Abzahlungsgeschäft und Gläubigersicherung.

Inaugural-Dissertation

der juristischen Fakultät
der Friedrich-Alexanders-Universität zu Erlangen

vorgelegt von

Hans Britt
aus Elberfeld

Approbiert am 28. Oktober 1930

Gedruckt
im Tageblatt-Haus, Coburg
1930

31:4

Referent: Univ.-Professor Dr. Eugen Locher.

Inhaltsverzeichnis.

Seite

Literaturverzeichnis V

Vorwort VII

Die Entwicklung des Abzahlungsgeschäftes und seine Bedeutung 1

I. Juristische Natur des Abzahlungsgeschäftes.

1. Gegenstand des Abzahlungsgeschäftes 4
2. Die gesetzlichen Normen der Uebergabe 5
3. Ratenzahlungen als Bedingung 5
4. Rechte und Pflichten bei Ratenzahlungen 6

II. Die Sicherung des Gläubigers beim Abzahlungsgeschäft.

1. Bedeutung der Sicherung 7
2. Die Rücktrittsklausel 7
   a) nach dem B.G.B. 7
   b) nach dem Reichsgesetz betr. die Abzahlungsgeschäfte 8
3. Der Eigentumsvorbehalt 12
   a) nach dem B.G.B. 12
   b) nach dem Reichsgesetz betr. die Abzahlungsgeschäfte 14
4. Die Versicherungsklausel 18
5. Die Vertragsstrafe 18
6. Die Fälligkeitsklausel 22

III. Der sogenannte Möbelleihvertrag 23

IV. Die Sicherungsübereignung 27

V. Welche Rolle spielt die Kreditrisikenversicherung im Abzahlungsgeschäft? 30

Das Abzahlungsgeschäft und die deutsche Wirtschaft . . 32

Literaturverzeichnis.

Kommentare.

Dernburg: Die Schuldverhältnisse. 4. Aufl., Halle 1915.

Enneccerus-Kipp-Wolf: Lehrbuch des bürgerlichen Rechts. I, 2 20/30. Aufl., Marburg 1926.

Oertmann: Recht der Schuldverhältnisse. 3. Aufl., Berlin 1928.

Planck: Kommentar zum B.G.B., II, 2, Berlin 1928.

Staudinger: Kommentar zum B.G.B., II, 9. Aufl., München, Berlin, Leipzig 1928/1929.

Staub, Kommentar zum H.G.B., 11. Aufl., Berlin 1921.

Staub-Stranz: Wechselordnung, 11. Aufl., Berlin 1926.

Hausmann: Kommentar zum Reichsgesetz betr. die Abzahlungsgeschäfte, 1. Aufl., Berlin 1894.

Hoffmann-Willke: Kommentar zum Reichsgesetz betr. die Abzahlungsgeschäfte, 2. Aufl., Berlin 1910.

Samter: Kommentar zum Reichsgesetz betr. die Abzahlungsgeschäfte, 2. Aufl., Berlin 1927.

Jaeger: Kommentar zur Konkursordnung, 5. Aufl., Berlin 1916.

Einzelwerke.

Mentzel: Kommentar zur Konkursordnung, 2. Aufl., Mannheim 1926.

Berlack-Felix: Das Teilzahlungsgeschäft, Berlin 1928.

Cohen: Die volkswirtschaftliche Bedeutung der Abzahlungsgeschäfte, Leipzig 1891.

Gillmann-Jonas: Recht und Organisation im Abzahlungsverkehr, Leipzig 1926.

Hein: Abzahlungsgesetz und Kredithäuser, Berlin 1910.

Dissertationen.

Lazarus: Das Recht der Abzahlungsgeschäfte, Berlin 1898.

Boldt: Das Abzahlungsgeschäft, Dissertation Jena 1908.

Heilbrun: Die besondere privatrechtliche Bedeutung der Abzahlungsgeschäfte, Dissertation Leipzig 1903.

v. Kleist: Die Erstreckung des Eigentumsvorbehalts beim Abzahlungsgeschäft, Dissertation Breslau 1924.

Rautmann: Rechtl. Natur und Durchführung der Teilzahlungsfinanzierung, Dissertation Erlangen 1929.

Weber: Der Verkauf mit lex commissoria und das Reichsgesetz über die Abzahlungsgeschäfte, Dissertation Erlangen 1899.

Veröffentlichungen in Zeitschriften.

Biermann: Gefahrübertragung beim Kauf mit Eigentumsvorbehalt, Recht 15, 458.

v. Brüneck: Ueber den sogen. Möbelverleihvertrag, Gruchot Bd. 10, S. 339 bis 360.

Cohn: Die geschichtliche Entwicklung des Eigentumsvorbehalts, Gruchot Bd. 21, S. 688 ff.

Fuld: Streitfragen aus dem Gesetz über die Abzahlungsgeschäfte, Gruchot Bd. 39, S. 564.

Hörle: Abzahlungsgeschäfte, Gruchot Bd. 55, S. 177.

Josef, Abzahlungsgeschäft und Versicherungsabrede, Recht 1912, S. 389 ff.

Kluckhohn: Uebergang der Gefahr beim Kauf auf Eigentumsvorbehalt, Jherings Zeitschr. 64, 114; 82, 136.

Korsch: Abzahlungsgeschäft und Versicherungsabrede, JW. 1912, S. 230.

Oertmann: Eigentumsvorbehalt, JW. 1926, S. 274.

Maßmann: Die Kreditversicherung in juristischer Betrachtung, Zeitschr. f. d. ges. Versicherungswissenschaft, Bd. 28, 2. Heft, S. 132.

Riebesell: Absatzfinanzierung und Versicherung, Zeitschr. f. d. ges. Vers.-Wiss., Bd. 28, 2. Heft, S. 136.

Seligmann: Ueber den amerikanischen Kundenkredit, Deutsche Wirtschaftszeitung, XXV. Jahrg., Nr. 8, S. 178.

Sinzheimer: Gefahrübertragung bezüglich der sofort übergebenen bedingt gekauften Sachen, Leipz. Z. 15, 682.

Wilmersdoerffer: Gläubigernot und Schuldnernot, Leipz. Z. 20, S. 791.

Vorwort.

Die hauptsächlichste Literatur über das Abzahlungsgeschäft finden wir in den Jahren, die auf die Einführung des Reichsgesetzes über den Kauf auf Abzahlung folgen. Heute sind es die Zeitumstände, die über den derzeitigen eng begrenzten, an dem Abzahlungsgeschäft interessierten Kreis hinaus mehr oder weniger jeden zwingen, sich mit dieser Form des Geschäftsabschlusses, wenn auch vielleicht nicht zu befreunden, so doch notgedrungen zu befassen. Es ist daher nicht Aufgabe dieser Arbeit, ein persönliches Werturteil für oder wider das Abzahlungsgeschäft zu fällen. Wir haben uns damit abzufinden, daß es heute sehr verbreitet und wirtschaftlich wohl nicht mehr entbehrlich ist.

Angesichts dieser Tatsache könnte die Frage auftauchen, ob in seiner jetzigen Abfassung das Gesetz über das Abzahlungsgeschäft noch allen zu stellenden Anforderungen in wirtschaftlicher Hinsicht gerecht wird, speziell bei größeren Kaufobjekten. Tatsache ist, daß bei Schaffung des Gesetzes wohl niemand daran gedacht hat, daß als Umsatz solche Beträge für das Abzahlungsgeschäft in Frage kämen, wie sie heute allgemein üblich sind. Wenn das Reichsgesetz auch tasächlich eine Einschränkung des Abzahlungsgeschäftes bedeutet, so muß doch erst die weitere Entwicklung in der Praxis abgewartet werden, ehe der Gesetzgeber sich entschließen könnte, einer Geschäftsentwicklung, deren Erwünschtheit zum mindesten noch strittig ist, wieder Erleichterung zu gewähren.

Die Entwicklung des Abzahlungsgeschäftes und seine Bedeutung.

Das Abzahlungsgeschäft ist eine verhältnismäßig junge Erscheinung unseres deutschen Wirtschaftslebens. Ungefähr um die Mitte des vorigen Jahrhunderts tauchte diese Art des Warenumsatzes in den verschiedensten Varianten in Deutschland auf [1]). Der Anstoß hierzu steht im Zusammenhang mit dem enormen Aufschwung von Handel und Industrie und der schärferen Auswirkung sozialer Klassenunterschiede. In Deutschland bestand zunächst auf Seiten der Verkäufer wenig Neigung, auf den Barkauf zu verzichten, ohne die Gewißheit zu haben, daß der Käufer eines Personalkredits würdig sei. Es kam aber vor, daß z. B. ein Handwerker zur Ausübung seines Berufes und Vervollkommnung seiner Produktion einer Maschine bedurfte, ohne selbst Vermögen zu haben. Sicherheiten oder einen Bürgen konnte er nicht stellen. Im römischen Recht bestand die Möglichkeit, in solchen Fällen dem Verkäufer ein Pfandrecht zu verschaffen durch die hypotheca, wodurch dem Käufer der Besitz an dem Gegenstand verblieb. Aber das deutsche Recht ließ diesen Modus nicht zu. Sie kannte als Sicherheit bei beweglichen Sachen nur das Faustpfand, d. h. der Käufer mußte den Gegenstand zur Sicherung dem Verkäufer verpfänden, und mußte also damit den Besitz an der Sache dem Pfandgläubiger einräumen; und gerade der Besitz war ja der Zweck des Kaufes. Somit waren die Aussichten auf Verbreitung des Abzahlungsgeschäftes in Deutschland sehr gering. Da eröffnete um die Mitte des Jahrhunderts in Deutschland eine weltbekannte amerikanische Nähmaschinenfabrik „The Singer Manufacturing Company" Filialen, und führte gleichzeitig ein in Amerika bereits bewährtes Ratenzahlungssystem ein. Dadurch wurden zunächst die deutschen Nähmaschinenhändler besonders in den größeren Städten, in denen die Konkurrenz am ehesten fühlbar war, gezwungen, auch zu dem von Amerika angeführten

[1]) Gillmann und Jonas, Recht und Organisation im Abzahlungsverkehr, Seite 7; Rautmann, Rechtliche Natur und Durchführung der Teilzahlungsfinanzierung, S. 6.

Ratenzahlungssystem überzugehen. Wenn man bedenkt, daß dreißig Jahre später in fast keinem Haushalte in Deutschland eine Nähmaschine fehlte, so läßt sich ermessen, wie schnell diese Erfindung die Welt erobert hat, und nicht zuletzt hat zu ihrer Volkstümlichkeit die erleichterte Kaufmöglichkeit beigetragen, und diese wieder ist, mit der Nähmaschine eng verbunden, schnell bekannt geworden. Somit war es selbstverständlich, daß der Kreditkauf auf den Nähmaschinenhandel nicht beschränkt blieb, sondern sich recht bald auch auf alle möglichen anderen Branchen verbreitete. Es mußten nun auch Mittel und Wege trotz des gesetzlichen Verbotes der römisch-rechtlichen hypotheca an Mobilien gefunden werden, den wirtschaftlichen Erfolg des Besitzes durch den Käufer und die Sicherheit für den Verkäufer zu erreichen. Man führte einen Eigentumsvorbehalt ein, und da dieser nach verschiedenen deutschen Partikularrechten (z. B. Anhalt, Braunschweig, Bremen, Oldenburg, Sachsen, Weimar) verboten war, entstand gleichzeitig ein sogenannter Miet- oder Leihvertrag als Form des Abzahlungsgeschäftes, worauf wir später noch zurückkommen werden. Um dem kleinen Mann, insbesondere dem Handwerker, zur Modernisierung seines Betriebes eine Anschaffung kleinerer Maschinen zu ermöglichen — ist doch durch diesen Umstand die Hausindustrie in den verschiedensten Branchen zu einer hohen Blüte gekommen — gab man ihm die Möglichkeit, den Kaufpreis in Raten zu bezahlen.

Seinen eigentlichen Nährboden fand das Abzahlungsgeschäft in den auf die Kriege 1866 und 1870/71 folgenden Zeitumständen. Durch die Steigerung der Lebenshaltung und das Bedürfnis nach Verbesserung und Bequemlichkeit auch unter der breiten Masse war ein Bedarf an Gütern vorhanden, der sich mit dem Einkommen nur selten vereinbaren ließ. So war es selbstverständlich, daß man gerne nach einer Kaufform griff, die eine sofortige Bedürfnisbefriedigung gewährleistete, ohne das Einkommen unverhältnismäßig hoch zu belasten. Der Umfang dieser Geschäfte nahm zwar bis zum Weltkrieg ständig zu, wurde aber von weiten Kreisen als unsolide abgelehnt, wobei in manchen Fällen diese Ablehnung berechtigt war. Der Umfang dieser Geschäfte blieb daher in engere Grenzen beschränkt. Der Krieg, die Revolutionszeit und die folgende Geldentwertung machten den Abschluß von Abzahlungsgeschäften unmöglich. Aber mit der Einführung einer wertbeständigen Währung, mit der Rückkehr zu Sicherheit und Ordnung waren die Voraussetzungen wieder gegeben, den Abzahlungsverkehr wieder neu aufleben zu lassen. Der Warenhunger, der naturgemäß nach den Entbehrungen des Krieges einsetzte, das Fehlen aller während der Inflation verronnenen Barmittel ließen den Abzahlungskauf als einzig mögliche Kaufart für einen großen Teil unseres Volkes erscheinen. Es wurde vor allem für den in Deutschland so umfangreichen und bedeutungs-

vollen Mittelstand eine bittere Notwendigkeit, sich der Abzahlungen zu bedienen, obwohl gerade diese Kreise die Berechtigung dieser Kaufform bisher nicht anerkannt hatten. Man kann aber heute um so mehr die soziale Bedeutung dieser Kaufform ermessen, nachdem weite Kreise der Bevölkerung verarmt sind.

Nicht weniger Bedeutung wie für den Konsumenten hat das Abzahlungsgeschäft für den Produzenten. Durch den Krieg und die Nachkriegszeit sind wir in eine Ueberproduktion geraten, der nach der Stabilisierung eine verminderte Kaufkraft im Inlande und erschwerte Ausfuhr gegenüberstehen. Der ganze deutsche Wirtschaftskörper, der flüssigen Betriebsmittel beraubt, kann aber die Kapitalauffüllung durch Sparen ebensowenig abwarten, wie der Einkommensempfänger seinen Bedarf an notwendigen Gegenständen zurückstellen mag. Er muß verkaufen, und da bietet ihm der Verkauf auf Abzahlung einen leichteren und zahlenmäßig größeren Absatz; er braucht seine Ware nicht zu verschleudern. Aber auf die Dauer kann eine Fabrikation sich nicht erhalten ohne sofortige volle Barzahlung. Während in Amerika die Regierung der Wirtschaft nach dem Kriege die auch für dieses reiche Land beschwerliche Uebergangskrise dadurch erfolgreich überwinden half, daß sie ihre Kredite ausschließlich dem Handel zuwandte, und dadurch der Fabrikant für seine Lieferung umgehend Bezahlung bekommen konnte, erhielt in Deutschland nur die Industrie Kredite, die aber den Absatz im Inland nicht heben konnten. Der Handel fand aber eine Hilfe, die in der Finanzierung des Abzahlungsgeschäftes lag. In kurzer Zeit führte sich ein sorgfältig durchdachtes System ein, das sich auch in der Praxis bald bewährt hatte. Dieses System mußte aber vor allen Dingen für die großen, vorzugsweise amerikanischen Rediskontquellen Anreiz und Sicherheit bieten, damit sie der deutschen Wirtschaft die unerläßlichen Kredite gewähren, die noch heute in Deutschland sehr schwer erhältlich sind. So wuchs das Bedürfnis nach ausschließlichen Finanzierungsinstituten, die sich von vornherein auf die neue Aufgabe einstellten. Die deutschen Finanzierungsgesellschaften ermöglichten einem immer größeren Kreis von Kaufleuten den Verkauf auf Abzahlung. Ist aber erst das System Allgemeingut geworden, so verbindet sich damit die Vergrößerung der Käuferzahl, die eine Absatzsteigerung mit sich bringt und das Geschäft für alle Beteiligten rentabler macht. Ein Beispiel gibt uns die amerikanische Automobilindustrie, die ihre Weltmarktstellung und Massenproduktion diesem schon lange in Amerika heimischen Geschäftsgang nicht zuletzt verdankt.

In den letzten Jahren waren grundlegende Aenderungen der Produktion in fast allen deutschen Betrieben notwendig. Wir pflegen heute von Rationalisierung zu sprechen, und verstehen darunter nicht nur eine organisatorische Aenderung zwecks Unkostenverminderung, sondern auch eine sorgfältige Regelung des

Arbeitsprozesses, insbesondere eine unumgängliche Standardisierung der Produkte (Fordsystem und Taylorsystem). Rentabilität und Konkurrenzfähigkeit auf dem Weltmarkt sind die Grundbedingungen für unsere Industrie. Durch den hohen Zollschutz fast aller Staaten bleibt zunächst nur das Inland als Absatzgebiet, und die einzige Möglichkeit, diesen Absatz zu fördern, besteht in einer der verminderten Kaufkraft des Volkes entsprechenden Kreditierung und Preissenkung. Letztere war aber durch die allgemeinen Lasten (Steuern, Soziallasten und Dawes-Schulden) stark beeinträchtigt. Der Kredit für den Käufer bliebt also als einziges Mittel, zunächst den Absatz zu erhöhen, was dann eine Preissenkung gestattet, um den Export von Industrieerzeugnissen zu ermöglichen, als Gegenwert für eine Masseneinfuhr zur Hebung der aktiven Handelsbilanz. Die verbreitetste Art in der Absatzkreditierung bedeutet aber das Abzahlungsgeschäft.

I. Juristische Natur des Abzahlungsgeschäftes.

1. Gegenstände des Abzahlungsgeschäftes.

Unter „Abzahlungsgeschäft" versteht man im allgemeinen ein Rechtsgeschäft, bei dem der Käufer die ihm übergebene Sache in Raten bezahlt. Es liegt also ein Kaufvertrag zugrunde, der den Erwerb einer beweglichen Sache zum Gegenstand hat. Das Gesetz betont ausdrücklich, daß nur bewegliche Sachen in Frage kommen. Der Begriff der beweglichen Sache ist den Vorschriften des B.G.B. zu entnehmen. Im § 90 B.G.B. ist bestimmt, daß Sachen nur körperliche Gegenstände sein können, was zur Folge hat, daß Rechte, Forderungen, Arbeitsleistungen und Naturkräfte, wie z. B. Elektrizität, nicht Gegenstand eines Abzahlungsgeschäfts sein können. Dagegen können Urkunden über Rechte, wie Inhaberpapiere, da sie nicht nur zum Beweis dienen, sondern die Verkörperung einer Forderung sind, auf Abzahlung erworben werden. Ein Rechtsgeschäft auf Abzahlung bei Immobilien ist nach dieser Begriffsbestimmung ausgeschlossen. Eine Einbeziehung der Immobilien erscheint auch unnötig, weil im Fall des Verkaufes von Immobilien der Verkäufer zur Sicherung seines etwaigen künftigen Anspruchs auf Rückübertragung des Eigentums oder seines sonstigen dinglichen Rechtes eine Vormerkung bei der Auflassung in das Grundbuch eintragen lassen kann. Im übrigen ist entsprechenden Bedürfnissen durch das Rechtsinstitut der Hypothek Genüge getan. Das Zubehör zur Immobilie kann natürlich auf Abzahlung erworben werden, denn nach § 97 B.G.B. ist Zubehör lediglich begrifflich immer nur als bewegliche Sache denkbar.

2. Die gesetzlichen Normen der Uebergabe.

Ein wesentliches Charakteristikum des Abzahlungskaufes ist die Uebergabe der gekauften Sachen vor der vollen Bezahlung des Kaufpreises zu Besitz. Der Erwerber muß also gemäß § 854, 1 B.G.B. Besitzer der Sache dadurch geworden sein, daß er die tatsächliche Gewalt über die gekaufte Sache erlangt hat, denn wenn dies nicht der Fall ist, liegt ja überhaupt noch keine Erfüllung des Kaufvertrages vor. Für die Uebergabe, d. h. Besitzübertragung, ist das B.G.B. maßgebend. Sie kann also zunächst durch körperliche Uebergabe (§ 929 Satz 1 B.G.B.) erfolgen, aber es steht auch nichts im Wege, sie durch brevi manu traditio (§ 929 Satz 2 B.G.B.) oder durch einfache Einigung (§ 854 Abs. 2 B.G.B.) erfolgen zu lassen. Ob die Uebergabe nach den Bestimmungen der §§ 930 und 931 (constitutum possessorium bezw. vindikationszession) beim Abzahlungsgeschäft möglich ist, scheint zum mindesten sehr zweifelhaft, vor allem zwecklos, auf jeden Fall widerspricht es dem Erfolg, den der Abzahlungskauf haben soll. In ersterem Fall [1]) gibt ja die Besitzverschaffung durch Besitzvertrag dem Käufer nur einen mittelbaren Besitz, dagegen bleibt der Verkäufer unmittelbarer Besitzer und kann die tatsächliche Gewalt ausüben; ebenso wird durch die Abtretung des Herausgabeanspruchs nicht unmittelbarer Besitz übertragen. Der Zweck des Kaufes auf Abzahlung und besonders des Spezialgesetzes ist aber gerade die Gebrauchsverschaffung vor der vollen Zahlung des Kaufpreises. Dieser Zweck wird also durch die beiden letztgenannten Uebertragungen nicht erreicht, sodaß diese Arten der Besitzverschaffung für das Abzahlungsgeschäft nicht in Frage kommen.

3. Ratenzahlungen als Bedingung.

Ein wesentliches Erfordernis des Abzahlungskaufes ist fernerhin, daß der Preis in Raten gezahlt werden soll. Es ist also dem Verkäufer oder Gläubiger das Recht eingeräumt, an bestimmten Terminen die Teilleistungen zu fordern, und dem Käufer oder Schuldner die Pflicht auferlegt, an den bestimmten Terminen zu zahlen. Der Gläubiger kann an einem solchen Termin natürlich nur e i n e Teilzahlung verlangen. Sollte aber der Schuldner vor den Terminen in größeren Beträgen als durch den Vertrag festgelegt ist, oder gar ganz die Schuld abtragen, so wird ihm sicherlich kein Gläubiger das Recht dazu versagen. Diese Tatsache ändert aber nichts am Wesen des Abzahlungsgeschäftes. In der Regel findet in diesem Falle ein Abzug des Diskonts statt, soweit ein solcher als Risiko im Preis eingerechnet ist. Das ergibt sich

[1]) Vgl. Rautmann, S. 19.

daraus, daß eben durch die frühere Zahlung das Risiko des Gläubigers für den bezahlten Betrag völlig wegfällt, ein Diskontabzug daher als angemessener Ausgleich dafür zu erachten ist.

Bezüglich der Anzahl der Raten bestehen nirgendwo gesetzliche Vorschriften. Daraus, daß das Reichsgesetz aber von der Zahlung des Kaufpreises einer übergebenen Sache in Teilzahlungen spricht, ergibt sich, daß nach erfolgter Uebergabe der Sache mindestens mehrere Raten zur Abtragung des vollen Preises vereinbart sein müssen.[1]) Es würde also nicht ein Abzahlungskauf in Frage kommen, bei dem zwei Raten schon vor der Uebergabe bezahlt sein müssen und nur noch eine Rate nach der Uebergabe fällig wäre. Wird aber aus irgendeinem Grunde das Rechtsgeschäft noch vor der Uebergabe rückgängig gemacht, so greifen die allgemeinen Bestimmungen des B.G.B. Platz, wie sie in den §§ 346 ff. geregelt sind.

4. Rechte und Pflichten bei Ratenzahlungen.

Die Zahlungspflicht des Käufers muß bezüglich der Teilleistungen vertraglich so festgelegt sein, daß sie sowohl der Höhe als auch den Zeiten nach, an denen die Zahlungen zu erfolgen haben, eindeutig bestimmt ist. Im allgemeinen sind die Abmachungen über die Zahlungstermine, ihre Anzahl und die Höhe der jeweiligen Raten im Kaufvertrage selbst bestimmt, was aber keineswegs erforderlich ist. Zunächst kann hierfür ein besonderer Vertrag geschlossen werden neben dem Kaufvertrag, und im übrigen brauchen die Teilleistungen nicht alle in gleicher Höhe und gleichen Zeitabständen bemessen zu sein. Die Teilleistungen liegen meistens in einer Zeitspanne von 3 bis zu 18 Monatsraten und haben gewöhnlich monatlich zu erfolgen. Es wird natürlich jeder Käufer hierbei in erster Linie die Höhe der einzelnen Raten den Verdienstmöglichkeiten anzupassen haben. Ob die Teilzahlungssummen einfach kreditiert werden, oder ob für die einzelnen Zahlungstermine Wechsel verlangt werden, ist selbstverständlich gleichgültig. Allerdings wird wegen der Erleichterung des Kreditverkehrs, insbesondere der Zessionsmöglichkeit von Forderungen, beim Kauf von größeren Objekten stets vom Verkäufer darauf Wert gelegt werden, daß der Käufer auf die einzelnen Raten Wechsel ausstellt oder akzeptiert. Im Interesse der Sicherheit wird dabei zumeist vereinbart, daß diese Wechsel nur zahlungshalber und nie an Zahlungsstatt in Empfang genommen werden. Damit ist dann klar festgelegt, daß vor der Einlösung des letzten Wechsels niemals das Eigentum an der Sache auf den Käufer übergehen kann.

[1]) Vgl. auch Rautmann, S. 19.

II. Die Sicherung des Gläubigers beim Abzahlungsgeschäft.

1. Die Bedeutung der Sicherung.

Die Abzahlungsverträge werden nur selten ohne jede Nebenabrede abgeschlossen. Es kamen solche Verträge schon in früheren Zeiten vor, aber in der neuesten Zeit haben sie einen großen Umfang angenommen, sodaß man heute von gewohnheitsmäßigen Sicherungen in Form der Nebenabreden sprechen kann, die ganz bestimmten Zwecken dienen. Wie schon angedeutet, liegt die Hauptbedeutung dieser Nebenabreden darin, dem Verkäufer eine Sicherung zu geben dafür, daß das Kreditverhältnis nicht längere Zeit ausgedehnt wird, als vereinbart wurde, sondern rechtzeitig beendet wird. Erzwingen kann man aber eine Beendigung nur, wenn ein rechtlicher, mit Staatsgewalt unter Umständen durchzusetzender Anspruch gegen den Kreditabnehmer besteht. Die Sicherheit, die auf diese Weise der Verkäufer erhält, wirkt sich darin aus, daß der Kreditverkehr dadurch überhaupt erst allgemein ermöglicht und weiterhin gefördert wird. Dem Verkäufer wird also durch die Nebenabreden eine gewisse Garantie für die Gewissenhaftigkeit des Kreditnehmers zuteil. Besteht auch die Wirkung und Bedeutung dieser Nebenabreden zunächst in der größeren Sicherheit für den Verkäufer, so ist doch die Folge davon, daß infolge der größeren Sicherheit des Abzahlungsgeschäftes der Preis der Ware niedriger gehalten werden kann, da infolge Verminderung des Risikos die Risikoprämie ermäßigt werden kann. Die Verminderung der Schadenswahrscheinlichkeit muß das Vertrauen auf die glatte Abwicklung des Geschäftes stärken und hält die Risikoprämie in mäßigen Grenzen.

Da durch eine gesetzliche Regelung ein Mißbrauch der Nebenabreden zuungunsten des Käufers ausgeschlossen ist, sind sie als eine für beide Teile begrüßenswerte Einrichtung zu betrachten.

2. Die Rücktrittsklausel.

a) nach dem B.G.B.

Die beiden wichtigsten Nebenabreden sind der Rücktritts- und Eigentumsvorbehalt. Ersterer wird vom Abzahlungsgesetz zunächst behandelt. Das Rücktrittsrecht ist zwar auch im B.G.B. geregelt in den §§ 346 ff., aber dennoch war eine spezielle Regelung durch das Gesetz nicht überflüssig.

Nach den Grundsätzen des B.G.B. führt der Rücktritt die Wiederaufhebung der beiderseitigen Verpflichtungen herbei, die die Parteien aus dem Rechtsverhältnis übernommen haben, und zwar unmittelbar nur der schuldrechtlichen, denn es werden z. B. nicht die von den Parteien vorgenommenen Eigentumsübertragungen unmittelbar vom Rücktritt betroffen. Die Verfügungs-

geschäfte bleiben zunächst unabhängig vom Rücktritt bestehen; da aber infolge des Rücktritts ein weiterer Besitz nicht zu rechtfertigen wäre, träte an sich eine Herausgabepflicht auf Grund der ungerechtfertigten Bereicherung ein. Im B.G.B. sind aber, wie gesagt, die vertraglichen Rücktrittsrechte in den §§ 346 ff. geregelt und der § 347 spricht nicht von einer Herausgabepflicht auf Grund der ungerechtfertigten Bereicherung, sondern nach ihm entsteht ein neues Schuldverhältnis, das auf Rückgewährung der Ansprüche und Wiedereinsetzung in den vorigen Stand gerichtet ist.

Ist der Vertrag so geschlossen, daß im Falle der Nichterfüllung durch den Schuldner dieser sämtlicher Rechte aus dem Vertrage verlustig geht, wie es der § 360 B.G.B. regelt, so sind zwei Voraussetzungen unumgänglich, nämlich die Nichterfüllung des Schuldners und die Rücktrittserklärung des Gläubigers (§ 349), weil er im anderen Falle auch weiter auf Erfüllung bestehen kann. Die Rechtsfolgen des Rücktritts sind nicht unbedingt zwingender Natur, sondern es ist den Parteien in jedem Fall überlassen, ob sie die Wirkungen in dem Vertrage abweichend regeln wollen, und zwar abweichend von den im Gesetz als Regelfälle aufgestellten Beziehungen. Es sind somit unzählige Vereinbarungen zwischen den Parteien möglich, ohne gegen das Gesetz zu verstoßen, da das B.G.B. von dem Gedanken weitgehendster Vertragsfreiheit erfüllt ist.

b) nach dem Reichsgesetz betr. die Abzahlungsgeschäfte.

Der Zweck des Abzahlungsgesetzes ist die Durchbrechung der völligen Vertragsfreiheit, wie sie nach dem B.G.B. an sich besteht. Die Bedeutung dieses Gesetzes ist sozialpolitisch begründet; es sollte den wirtschaftlich Schwachen, Rechtsunkundigen und kaufmännisch Unerfahrenen vor der Vertragsfreiheit eines überlegenen, vielleicht oft gewissenlosen Geschäftsmannes schützen. Es war unter Zugrundelegung dieser Gedanken daher nicht gut angängig, den Parteien noch irgendeinen Spielraum zu gewähren, sondern es war erforderlich, zwingendes Recht zwischen den Parteien zu schaffen.

Gleich im § 1 des Abzahlungsgesetzes ist das Rücktrittsrecht grundsätzlich geregelt, und zwar ist als Voraussetzung angenommen, daß der Verkäufer eine Nebenabrede dem Vertrage angeschlossen hat, die im Falle der Nichterfüllung des Schuldners seinen Rücktritt möglich macht. Im Falle des Rücktritts ist jeder verpflichtet, dem andern die empfangenen Leistungen zurückzugewähren. Jede andere Abmachung zwischen den Parteien ist nichtig. In erster Linie wird damit die im § 360 B.G.B. vorgesehene Verfallklausel für Abzahlungsgeschäfte ausgeschlossen. Die Erklärung des Rücktritts hebt das Vertragsverhältnis ex tunc

auf, jedoch nicht mit dinglicher Wirkung, sondern nur mit obligatorischer zwischen den Parteien.[1])

Ebenso wie im B.G.B. § 346 und § 360 sind zwei Voraussetzungen für den Rücktritt nötig:

1. Der Schuldner muß seine Verpflichtungen nicht erfüllt haben. Was man im eigentlichen Sinne unter Nichterfüllung zu verstehen hat, ist an keiner Stelle im Gesetz gesagt; sowohl im B.G.B. als auch im Abzahlungsgesetz finden wir keine nähere Erklärung. Genügt die objektive Tatsache der Nichterfüllung? Müssen die Voraussetzungen des Schuldverzuges vorliegen? Ist es erforderlich, daß der Schuldner überhaupt nicht leistet, oder genügt es, daß er nur teilweise, mangelhaft oder nicht rechtzeitig erfüllt? Dies sind von jeher umstrittene Fragen gewesen. Mit Absicht hat auch das B.G.B. keine Entscheidung getroffen, da, wie es in den Motiven heißt,[2]) „die einzelnen Fälle erfahrungsgemäß zu verschieden sind, als daß eine interpretative Norm in der bezeichneten Richtung mit Sicherheit aufgestellt werden könnte". Es ist wohl als richtig anzunehmen, wenn die Nicherfüllung individuell von Fall zu Fall festgestellt werden muß. „Entscheidend ist gegebenenfalls die Schwere und Tragweite der Vertragsverletzung".[3]) Jedenfalls gibt die Nichterfüllung nur eines Teiles der auferlegten Verpflichtungen noch nicht ohne weiteres dem Gläubiger das Recht zum Rücktritt.
2. Es muß. um ein Rücktrittsrecht geltend machen zu können, eine Erklärung gegenüber dem Käufer abgegeben werden, gemäß § 349 B.G.B. An eine bestimmte Norm ist diese Erklärung nicht gebunden, sie ist einseitig und empfangsbedürftig, bedarf also nicht der Annahme durch den Käufer und wird wirksam mit dem Augenblick des Zuganges der Erklärung.[4]) Hierbei wird leicht übersehen, daß, falls mehrere Abzahlungskäufer, z. B. Ehegatten, gekauft haben, der Rücktritt gegen alle ausgeübt werden muß, wie er auch von mehreren Verkäufern nur von allen erklärbar ist.[5]) Die Rücktrittserklärung ist unwiderruflich. Um auf die Rücktrittswirkungen zu verzichten, bedarf es einer Einigung der Beteiligten, die den Neuabschluß des Abzahlungsvertrages bildet.

   Es ist jedoch auch der Fall gegeben, daß ein Rücktritt auf Grund des § 354 B.G.B. unwirksam wird. In diesem Fall gilt dann der Abzahlungsvertrag weiter.[6])

[1]) Vgl. Samter, Anm. 8 c und 9 zu § 1.
[2]) Motive zum B.G.B., S. 286.
[3]) Vgl. RG. 68, 22 zitiert aus Samter Anm. 7 zu § 1.
[4]) § 130 B.G.B.
[5]) § 356 B.G.B.
[6]) Vgl. Samter Anm. 8 e zu § 1.

Das Abzahlungsgesetz behandelt den Rücktritt des Käufers in keiner Weise. Ein Rücktritt durch den Käufer wird wohl selten ausgeübt werden, jedoch theoretisch ist ein solcher immerhin möglich. Die Unwahrscheinlichkeit ergibt sich daraus, daß der Verkäufer voraus leistet, der Käufer also keinerlei Risiko hat und daher auch kein Interesse an einem Rücktritt hat. In diesem wohl nicht häufigen Falle finden die Bestimmungen des B.G.B. §§ 346 ff. Anwendung.

Gehen wir näher auf den § 1 des Abzahlungsgesetzes ein, so fällt zunächst die Einteilung in zwei Abschnitte ins Auge. Während der erste Abschnitt das Rücktrittsrecht behandelt, das auf Grund des Vertrages dem Verkäufer zusteht, der sich das Rücktrittsrecht vorbehalten hat, so bestimmt der zweite Absatz ein gesetzliches Rücktrittsrecht. Ursprünglich hatte dieser Absatz „die in den Gebieten des französischen Rechts geltenden besonderen Bestimmungen im Auge, nach denen bei gegenseitigen Verträgen der eine Teil, wenn der andere seine Verpflichtung nicht erfüllt, das Recht hat, die Auflösung des Vertrages zu fordern".[1]) Nach dem Inkrafttreten des B.G.B. ist durch diesen Absatz im Hinblick auf § 326 in erster Linie zwingend geregelt, daß bei mangelnder Vereinbarung eines Rücktrittsrechts beim Abzahlungsvertrage ein Rücktritt trotzdem zulässig ist, wenn der eine Teil sich in Verzug befindet und der andere Teil erfolglos eine angemessene Frist zu Leistung gesetzt hat. Weiterhin gibt der Tatbestand des § 455 B.G.B. einen gesetzlichen Fall des Rücktrittsrechts, nämlich desjenigen, das der Eigentumsvorbehalt beim Verkauf von beweglichen Sachen gewährt. Der § 5 des Reichsgesetzes betreffend die Abzahlungsgeschäfte verbindet nur den Rücktritt mit der Ausübung des Eigentumsvorbehaltes.

Das Gesetz hat im Anschluß an die Verpflichtung zur Rückgewährung der gegenseitigen Leistungen die Ersatzansprüche des Verkäufers im einzelnen im § 2 festgelegt. Der Grundgedanke ist die Wiederherstellung des Zustandes, der vor dem Vertrage bestand. Der Verkäufer bekommt zwar nun normalerweise den Gegenstand des Kaufes zurück, der aber inzwischen eine Wertminderung erfahren hat, da er nicht mehr neu ist. Es ist also selbstverständlich, daß der Verkäufer nicht den vollen Preis zurückerstatten kann, sondern ihm gewisse Ersatzansprüche zuerkannt werden müssen. Welche Gesichtspunkte für die Erstattungsansprüche des Verkäufers wegen Vertragsaufwendungen, Beschädigungen und Benutzung maßgebend sein sollen, darüber sind die Auffassungen sehr verschieden. Hausmann[2]) legt diesen Ansprüchen die Bestimmungen des Mietvertrages zugrunde. Lazarus[3]) führt als entscheidenden Gesichtspunkt den

[1]) Vgl. Samter, Anm. 11 zu § 1.
[2]) Hausmann, a. a. O., S. 70 ff.
[3]) Lazaraus, a. a. O., S. 80 ff.; S. 85, 86 Abs. 1.

des gesetzlichen Schadens an, wobei sogar entgangener Gewinn in Betracht kommt.[1]) Das Gesetz, das seinen sozialpolitischen Grundgedanken nicht verleugnet, berücksichtigt nur die Aufwendungen, die erst auf Grund des Vertrages gemacht werden. Samter[2]) schließt alle Aufwendungen, die zur Herstellung der konkreten Vertragssache notwendig waren, wie Aufarbeitung, die etwa als Kaufbedingung gegeben war, aus, weil sie erst den Gegenstand so schuf, daß es zum Vertragsabschluß kommen konnte. Eine ähnliche Ansicht vertritt auch Lazarus.[3]) Weiterhin sind nach herrschender Ansicht die sogen. Vermittlungsprovisionen ausgeschlossen. Dagegen fallen naturgemäß Transportkosten hier unter die Ersatzansprüche, ob auch die Rücktransportkosten, darüber gehen die Meinungen wieder sehr auseinander. Samter[4]) lehnt sie mit der Begründung ab, daß sie erst entstehen, nachdem der Vertrag ex tunc aufgehoben ist, und allgemeine Schadensersatzansprüche sind nach den §§ 1 und 2 des Reichsgesetzes nicht zulässig. Hausmann[5]) ist anderer Meinung, ebenso ein Oberlandesgerichtsurteil,[6]) welches feststellt, daß die Rücktransportkosten, wenn sie den Umständen nach nötig sind, den Käufer treffen. Was unter den gegebenen Umständen zu verstehen ist, ist nicht weiter ausgeführt und bleibt daher unklar. Es ist die Ansicht von Samter[7]) zum mindesten nach dem Gesetz klarer begründet.

Weiter fallen natürlich unter die Aufwendungen Verpackungskosten, Stempelkosten, unter Umständen auch die Inkassospesen. Im allgemeinen sind auch die Prozeßkosten eines Interventionsprozesses, den der Verkäufer mit einem Dritten hat führen müssen, zu den Aufwendungen des § 2 zu rechnen.

Als zweites ist im § 2 des Abz.Ges. der Ersatz für die Beschädigungen der auf Abzahlung gekauften Gegenstände geregelt. Unter Beschädigung ist hier nur der Schaden an der Substanz zu verstehen, der durch vertragswidrigen Gebrauch entstanden ist. Also ein Schaden durch Abnutzung, wie er ordnungsmäßig eintritt, fällt nicht unter diesen Begriff. Das Gesetz spricht ausdrücklich von einem Verschulden oder sonstigen vom Käufer zu vertretenden Umständen. Für die Ersatzpflicht ist das B.G.B. mit den §§ 249 ff. bestimmend.

Drittens muß die Vergütung für die Benutzung einer Sache festgelegt werden und dabei muß auch berücksichtigt werden, daß gegenüber dem Neuwert der Sache eine Wertminderung eingetreten ist. Es ist also für eine Ueberlassung einer Sache zum

---

[1]) Vgl. Samter, Anm. 1 zu § 2.
[2]) Samter, a. a. O., S. 35 ff.
[3]) Lazarus, a. a. O., S. 87.
[4]) Samter, a. a. O., S. 37.
[5]) Hausmann, a. a. O., S. 71, Anm. 2 a.
[6]) OLG. Jena 3 U 37/12 i. Recht 1913 Nr. 569.
[7]) Samter, a. a. O., § 2 Anm. 2.

Gebrauch eine Gebühr festzusetzen, die beiden Teilen gerecht wird. Eine gesetzliche Einrichtung, die die Entschädigung für den gewöhnlichen Gebrauch im allgemeinen regelt, ist die Miete, und so wird auch die Miete den richtigen Anhaltspunkt geben für die Berechnung der Höhe der Vergütung. Der Mietpreis berechnet sich aus der Verzinsung des angelegten Kapitals, der Geschäftsunkosten, der Abnutzung, der Risikoprämie und dem Gewinn. Da fast alle Sachen einen feststellbaren Mietwert haben, ergeben sich dabei kaum Schwierigkeiten.

Sehr schwierig gestaltet sich die nach dem Gesetz zugebilligte Rücksichtnahme auf die inzwischen eingetretene Wertminderung. An und für sich soll ja die Miete einer normalen Wertminderung Rechnung tragen, aber zahlreiche Umstände können zu einer erhöhten Wertminderung beitragen. Nach dem Gesetzestext ist es nicht zuzulassen, daß die Wertminderung selbständig geregelt wird, sondern es heißt ausdrücklich in dem § 2: „Für die Ueberlassung des Gebrauches oder der Benutzung ist deren Wert zu vergüten, wobei auf die inzwischen eingetretene Wertminderung der Sache Rücksicht zu nehmen ist." Samter [1]) gibt in seinem Kommentar eine vorbildliche und klare Berechnung der Erhöhung der verkehrsüblichen Mietzinssumme. Er nimmt z. B. eine Mietzinshöhe von X Mark an, rechnet dazu die Differenz aus dem Werte der Sache bei normaler Benutzung und dem tatsächlichen Wert bei Rückgabe der Sache = Z Mark und kommt mit der Summe von X + Z zu der Gesamtentschädigung. Diese Auslegung entspricht voll und ganz dem Gesetzestext, der zwingend für den Ersatz der Ansprüche des Verkäufers ist. Es ist damit das Höchstmaß der Leistungen des Käufers dem Verkäufer gegenüber geregelt, die bei dieser Lösung des Vertrages als angemessen erscheinen können. Die Rechtsgültigkeit nachträglicher Vereinbarungen nach endgültiger Aufhebung des Abzahlungsvertrages wird meines Erachtens durch das Abzahlungsgesetz mit seinen gesetzlichen Beschränkungen nicht berührt.

3. Der Eigentumsvorbehalt.

a) nach dem B.G.B.

Allgemein sichert sich jeder Kreditgeber für den Fall, daß sein Kreditnehmer seinen Zahlungsverpflichtungen nicht nachkommen kann. Er hat z. B. die Möglichkeit, sich an Sachen des Schuldners ein Pfand bestellen zu lassen. Diese Sicherstellung gibt ihm bei Zahlungsunfähigkeit des Schuldners das Recht auf Befriedigung aus der verpfändeten Sache. Bei dem heutigen großen Umfang des Abzahlungsgeschäftes ist es erklärlich, daß diese Sicherungsmöglichkeiten nur selten beim Kauf auf Abzahlung und

[1]) Samter, a. a. O., S. 49.

vornehmlich bei größeren Objekten vorkommen, zumal ja der Zugriff auf diese Sicherung in der Praxis eine kostspielige Verzögerung erleiden würde. Die Bestellung eines Pfandrechtes an der gekauften Sache ist deswegen ausgeschlossen, weil das Pfandrecht an einer beweglichen Sache nur dadurch möglich ist, daß die Sache an den Gläubiger übergeben wird. Der Kauf auf Abzahlung hat aber gerade den Zweck, die Sache dem Käufer sofort in Benutzung zu geben. Das kann aber nur geschehen, wenn der Käufer auch gleichzeitg unmittelbarer Besitzer wird. — Die einzige dingliche Sicherheit, die weitgehende praktische Bedeutung hat, ist daher der Eigentumsvorbehalt im heutigen Abzahlungsgeschäfte geworden. Der Tatbestand enthält zwei Momente: einmal den obligatorischen Vertrag, der eine Sachübereignung mit Zahlung des Kaufpreises zur Folge haben soll, und zweitens einen dinglichen Vertrag, der den Eigentumserwerb bezweckt unter der aufschiebenden Bedingung, daß der volle Kaufpreis zur Auszahlung gekommen ist. Der Kaufvertrag ist also fest geschlossen, auch wenn der Vorbehalt besteht, daß das Eigentum nur unter der Bedingung des vollständig ausgezahlten Kaufpreises übergeht (§ 455 B.G.B.). Die Existenz des Vertrages wird auch in keiner Weise dadurch berührt, daß die Bedingung für die Geltenmachung des Rechtes aus dem Vorbehalte des Eigentums auf Rückgabe der Sache eintritt. In dem fertigen Kaufvertrage ist eben nur der Uebergang des Eigentums an eine Bedingung geknüpft und bis diese Bedingung erfüllt ist, bleibt der Verkäufer Eigentümer. Unter gewissen Umständen kann er auch gegen dritte Personen sein Eigentum geltend machen. Hat z. B. der Käufer noch anderweitige Schulden und ein Gläubiger hat den unter Eigentumsvorbehalt übergebenen Gegenstand gepfändet, so steht dem Käufer das Recht aus § 771 Z.P.O. zu, die Widerspruchsklage anzustrengen. Ein ganz besonderer Vorteil erwächst dem Verkäufer beim Konkurse des Schuldners dadurch, daß er nicht mit aus der Konkursmasse befriedigt wird, weil er seinen Vorbehalt dem Konkursverwalter gegenüber geltend machen kann, denn es steht ihm nach § 43 K.O.[1]) ein Aussonderungsrecht im Konkurse zu.

Der Erwerber erhält den Gegenstand, den er auf Ratenzahlung gekauft hat, zum Gebrauch und kann, soweit ihm der Vertrag das Verfügungsrecht zuspricht, darüber verfügen. Er ist rechtlich als Besitzer anzusprechen und somit stehen ihm zum Schutze seines Besitzes die Rechte aus §§ 858 bis 862 B.G.B. zu. Selbstverständlich hat das Verfügungsrecht seine Grenzen. So ist die Weiterveräußerung eines Gegenstandes bis zu der Zeit, da die letzte Rate noch nicht bezahlt ist, d. h. also das Eigentum immer noch dem Verkäufer vorbehalten ist, nicht zulässig. Würde sie trotzdem erfolgen, so würde sich der Käufer strafrechtlich

[1]) Jaeger, KO. § 43.

verfolgbar machen. Im allgemeinen wäre wohl der Tatbestand der Unterschlagung gemäß § 246 Str.G.B. gegeben, sollte er aber in dem Bewußtsein seiner Zahlungsunfähigkeit die Sachen auf Abzahlung gekauft haben, um sie weiter zu verkaufen, so würde er sogar nach dem § 263 Str.G.B. sich des Betrugs schuldig gemacht haben.

Die praktischen Wirkungen des Eigentumsvorbehaltes zeigen sich erst dann, wenn der Käufer seinen Zahlungsverpflichtungen nicht nachkommt. In diesem Falle erhält der Gläubiger die dem Schuldner übergebene Sache wieder in seinen Besitz zurück, und es stehen ihm nun zwei Möglichkeiten offen: Er kann zunächst von seinem Rücktrittsrechte Gebrauch machen und würde damit den Vertrag lösen. Er ist aber keineswegs dazu verpflichtet, denn er kann ebensogut auf Erfüllung des Vertrages bestehen und würde damit die Restzahlung des Kaufpreises mit anderen Mitteln verlangen. Bis zur erfolgten Erfüllung der Restschuld würde er dann die Sache in Verwahrung nehmen, um sie dann dem Schuldner rechtmäßig zu Eigentum zu übergeben. Diese Regelung eines Abzahlungsgeschäftes hat aber den Nachteil, daß sie sich gewöhnlich recht lange hinzieht und Verkäufer wie Käufer immer eine unangenehm lange Zeit in Ungewißheit läßt. Der § 455 B.G.B. bringt somit beiden Teilen oft Schwierigkeiten, die einer möglichst schnellen Abwicklung eines Geschäftes im Wege stehen können.

b) nach dem Reichsgesetz betreffend die Abzahlungsgeschäfte.

Der Gesetzgeber hat bei Schaffung des Abzahlungsgesetzes in der Anwendung des § 455 B.G.B. eine gewisse Gefahr erblickt. Und da das Gesetz in erster Linie den Schwachen und Unerfahrenen schützen will, so ist im § 5 des R.G. eine andere Regelung getroffen, wonach es stets als Ausübung des Rücktrittsrechtes gelten soll, wenn der Verkäufer die unter Eigentumsvorbehalt verkaufte Sache auf Grund dieser Abrede wieder an sich nimmt. Der Vertrag wäre also damit aufgehoben, und die weitere Auseinandersetzung zwischen Verkäufer und Käufer regelt sich nach den Bestimmungen des Rücktritts im gleichen Gesetze, wie sie oben erläutert sind. Einer ausdrücklichen Erklärung von Seiten des Verkäufers bedarf es also in diesem Falle zum Rücktritt nicht.

Der Hauptunterschied zwischen dem Kauf unter Eigentumsvorbehalt nach dem B.G.B. und dem Abzahlungsgesetze liegt eben darin, daß nach dem B.G.B. der Verkäufer nur berechtigt, nicht verpflichtet ist, vom Vertrage zurückzutreten, falls er die übergebene Sache, an der er das Eigentum sich vorbehalten hatte, zurücknimmt, dagegen nach dem Abzahlungsgesetze der Vertrag in dem Moment zwangsweise gelöst ist, in dem die

Sache aus dem Besitz des Käufers wieder zurückgenommen ist. Es ist also vollkommen überflüssig, ein Rücktrittsrecht im Kaufvertrage zu vereinbaren, wenn der Vertrag unter die Bestimmungen des Abzahlungsgesetzes fällt. In dem Gesetz gibt der § 5 aber keine Aufklärung, wann der Rücktritt als erfolgt gilt. Es wird wohl anzunehmen sein, daß der Rücktritt dann schon als erklärt zu gelten hat, wenn der Verkäufer die Erklärung abgibt, daß er die Sache zurückverlangt und nicht etwa erst, wenn er die Sache wieder in seinen Besitz gebracht hat. Allerdings ist die Bedeutung des § 5 des R.G. noch in keiner Weise eindeutig festgestellt, sondern es ist nicht klar und sehr umstritten, ob der Verkäufer unbeschränkt zur jederzeitigen Rücknahme einer Sache berechtigt ist, die dem Käufer unter Eigentumsvorbehalt übergeben wurde. Ferner ist es fraglich, ob § 5 anwendbar ist, wenn das Rücktrittsrecht des Verkäufers und sein Recht zur Ansichnahme der Sache vertraglich vereinbart werden. Man wird sich der Anschauung anschließen müssen, daß der Verkäufer nicht ohne weiteres zur jederzeitigen Rücknahme berechtigt ist, dagegen daß er zunächst seine Rechte aus § 326 B.G.B. wahrnehmen und dann vom Vertrag zurücktreten kann. Denn sollte beispielsweise der Käufer die Sache nicht gutwillig herausgeben und müßte der Gläubiger die Klage anstrengen, so so wäre es doch undenkbar, daß der Vertrag solange bestände, bis die Klage Erfolg gehabt hätte.[1]) Nun wäre der Fall denkbar, daß ein dritter Gläubiger bei dem Käufer die Sache hätte pfänden lassen und der Abzahlungsverkäufer hätte, sei es absichtlich oder aus Unkenntnis, die Interventionsklage nicht geltend gemacht. Dem Abzahlungsverkäufer stünde dann der Erlös aus der Versteigerung vom Käufer zu an Stelle des Anspruchs auf Herausgabe der Sache. Es würde sich die Frage erheben, da dieser Fall im Gesetz nicht vorgesehen ist, ob auch hier die Vorschrift des § 5 Platz greift. Ich glaube, daß wohl kaum ein Unterschied zu machen ist, wenn der Erlös an die Stelle der Sache tritt. Der Käufer kann den Veräußerer ja nicht zur Interventionsklage zwingen, weil sie nicht Pflicht ist, sondern nur ein Recht des Gläubigers bildet. Die Anwendbarkeit des § 5 ist daher auch dann anzunehmen, wenn der Verkäufer den Erlös aus der Versteigerung statt der Sache verlangt.

Da nun die Abwicklung eines Abzahlungsverkaufs mit Eigentumsvorbehalt sich immer auf eine längere Zeit ausdehnt, so ergeben sich für diese Schwebezeit manche Gefahren, denen man Rechnung tragen muß. Es ergibt sich die Streitfrage, wer von den Parteien die Gefahren zu tragen hat. Es handelt sich hier um ein Vertragsverhältnis, bei dem die allgemeinen Vorschriften über Gefahrtragung nach der Natur des Abzahlungsgeschäftes nur in teils modifizierter Form, teils unter besonderer Berücksichtigung der Natur des Geschäftes Anwendung finden können.

[1]) Hörle in Gruchot, Bd. 55, S. 193; Hausmann, a. a. O., S. 64, 65.

In der Literatur [1]) sind es vor allem Planck, Dernburg und Oertmann, die den Standpunkt vertreten, daß die Gefahr erst mit der Eigentumsübertragung auf den Käufer übergeht, und dieser Ansicht schließt sich auch Samter [2]) an, der noch eine Bestärkung der Ansicht in den §§ 1 und 2 des Abzahlungsgesetzes findet. Gegenteiliger Ansicht ist Staudinger [3]) und Enneccerus,[4]) die sich dahin äußern, daß die Gefahr schon mit der Uebergabe der Sache übergehe. Nach meinem Rechtsgefühl muß ich mich auch letzterer Auffassung anschließen, denn es ist doch gerade beim Abzahlungsgeschäft die Absicht des Gesetzes, dem Verkäufer durch den Vorbehalt des Eigentums eine Sicherung zu geben und es würde wohl nicht mit der Absicht des Gesetzgebers zu vereinbaren sein, wenn sich mit diesem Entgegenkommen solche Nachteile verbinden könnten, zumal der Käufer unmittelbarer Besitzer ist, und der Verkäufer jede Schutzmöglichkeit unmittelbarer Art aus der Hand gegeben hat. Das R.G. hat in diesem Sinne eine recht interessante Entscheidung gegeben, die für die Beurteilung dieser Streitfrage allein maßgebend sein sollte. In der R.G.-Entscheidung [5]) heißt es:

„Es handelt sich um einen Kaufvertrag. Die verkauften Sachen sind beim Abschluß des Vertrages gegen Leistung einer Anzahlung dem Käufer übergeben worden. Die Verkäuferin hat sich das Eigentum bis zur völligen Abtragung des Preises vorbehalten. Gemäß § 455 B.G.B. ist also anzunehmen, daß durch die körperliche Uebergabe das Eigentum unter der aufschiebenden Bedingung vollständiger Zahlung des Kaufpreises übertragen ist. Irgendein Grund, der gegen die Rechtsvermutung des § 455 spräche, liegt dem Streitfalle nicht vor.

Es fragt sich, ob diese zum Zwecke aufschiebend bedingter Uebereignung geschehene Uebergabe als eine Uebergabe im Sinne des § 446 B.G.B. zu erachten ist, und ob demgemäß die Gefahr des zufälligen Unterganges der verkauften Sachen durch sie von der Verkäuferin auf den Käufer übergegangen ist.

Der Senat hat diese in der Literatur bestrittene, vom R.G. noch nicht entschiedene Frage bejaht. Gemäß § 323 verliert allerdings der Kontrahent eines gegenseitigen Vertrages den Anspruch auf die Gegenleistung, wenn die ihm obliegende Leistung durch Zufall unmöglich wird. Der Verkäufer ist gemäß § 433 verpflichtet, dem Käufer die Sache

[1]) Planck zu § 446 2 b und § 455, 2; Dernburg s. § 171 Anm. 11 und Oertmann zu § 446, sowie § 455, Bem. 5.
[2]) Samter, a. a. O., S. 62.
[3]) Staudinger, § 455 Anm. II, 7; § 446 Anm. I.
[4]) Enneccerus, § 341 A. 1.
[5]) RG.Entsch. 85, S. 321 ff. Siehe auch OLG.Entsch. Colmar 8, S. 445 ff.

zu übergeben und ihm das Eigentum zu verschaffen. Er hat also die ihm obliegende Leistung nicht vollendet, wenn er dem Käufer zwar die Sache übergeben, aber noch nicht übereignet hat. Er würde daher gemäß § 323 B.G.B., falls nicht eine andere Vorschrift des Gesetzes eingriffe, des Anspruchs auf den Kaufpreis verlustig gehen, wenn die Kaufsache nach der Uebergabe, aber vor der Uebereignung durch Zufall unterginge. Eine solche Vorschrift ist aber der § 446, welcher bestimmt, daß schon mit der Uebergabe allein die Gefahr des zufälligen Unterganges der verkauften Sache auf den Käufer übergehen soll. Da das Gesetz die vom Verkäufer geschuldete Leistung in die Pflichten zur Uebergabe der Sache und zur Verschaffung des Eigenums trennt, so ist es unzulässig, da, wo nur von Uebergabe die Rede ist, die Verschaffung des Eigentums unter diesen Ausdruck mitzubegreifen. Der § 446 ist also dahin auszulegen, daß durch die bloße Uebergabe, gleichviel ob mit ihr die Uebereignung verbunden ist oder nicht, die Gefahr des Unterganges der Sache auf den Käufer übertragen wird. Hierzu stimmt auch der § 447, nach dessem klaren Inhalt im Falle der Uebersendung die Gefahr sogar schon dann übergeht, wenn der Käufer das seinige getan hat, um die Uebergabe zu vollziehen, also zweifellos vor dem Uebergange des Eigentums.

Selbstverständlich kann unter „Uebergabe der verkauften Sache" im Sinne des § 446 nur eine Uebergabe verstanden werden, die zur Erfüllung des Kaufvertrages und nicht aus einer anderen Ursache geschieht. Das trifft aber im Streitfalle zu. Deswegen ist also durch die Uebergabe die Gefahr des zufälligen Unterganges der verkauften Sache gemäß § 446 B.G.B. auf den Käufer übergegangen, obwohl nach der zwischen den Parteien getroffenen Einigung das Eigentum erst nach voller Zahlung des Preises übergehen sollte."

Nach den §§ 1 und 2 sieht das Abzahlungsgesetz aber eine völlige Wiederherstellung des Zustandes, der vor dem Vertrage bestand, mit der Auseinandersetzung der beiden Parteien dahingehend vor, daß ein Schadenersatz für die Beschädigung der Sache nur im Falle des Verschuldens des Käufers geleistet werden soll. Samter begründet gerade mit der Auslegung dieser Paragraphen, daß der Verkäufer die Gefahr des zufälligen Unterganges trage. Nur bei dem ungewöhnlichen Abzahlungsvertrag, in dem der Verkäufer sich das Eigentum nicht vorbehält, macht Samter eine Ausnahme. Diese verschiedenartige Auslegung des § 2 liegt aber nirgends im Gesetz begründet, auch ist keine Begründung zu finden, daß die Gefahrtragung bei zufälliger Verschlechterung und zufälligem Untergang in anderer Weise geregelt werden soll, wie sie das B.G.B. vorschreibt. Der Sinn der

§§ 1 und 2 Abz.Ges. ist doch nur der, den Käufer vor einseitigen Belastungen im Falle des Rücktritts des Verkäufers zu bewahren. Solche Belastungen waren häufig dadurch entstanden, daß der Verkäufer seine Verträge stark verklausulierte und damit eine über das Verschulden des Verkäufers hinausgehende, nicht berechtigte Haftung des Käufers erzielte. Derartige Verträge lassen sich aber mit gesunden wirtschaftlichen Anschauungen nicht vereinbaren. Keineswegs wollte der Gesetzgeber jedoch die Gefahrtragung grundsätzlich einer anderen Regelung als der durch das B.G.B. unterstellten.

4. Die Versicherungsklausel.

Um dieses Risiko des zufälligen Unterganges möglichst zu beschränken, ist selbstverständlich eine Versicherung der gekauften Gegenstände am Platze. Sie liegt eigentlich im beiderseitigen Interesse. Selbst in der Zeit, in der der Käufer noch nicht Eigentümer geworden ist, hat er im allgemeinen doch ein Eigentumsinteresse, infolge der rechtlichen und vor allem wirtschaftlichen Beziehungen, die zu der gekauften Sache schon eintreten, während der Verkäufer sich noch das Eigentum vorbehält.

Das Interesse des Verkäufers an der Versicherung seiner in fremden Gewahrsam gegebenen Sache bezweifelt niemand. Und so kommt es denn, daß die Versicherungsklausel außer den gesetzlich normierten die wichtigste Nebenabrede ist, die bei den Abzahlungsverträgen vereinbart wird. Der Abzahlungskäufer verpflichtet sich hierdurch, die gekaufte Sache zum vollen Werte zu versichern und alle Ansprüche aus dem Versicherungsvertrage bis zur Zahlung der letzten Rate dem Verkäufer abzutreten. Die Versicherungsklausel ist bei den Gegenständen, die besonders leicht Gefahren ausgesetzt sind, wie z. B. Kraftfahrzeuge usw., und die gleichzeitig eine große Rolle im Abzahlungsgeschäft spielen, zur Selbstverständlichkeit geworden. Da die Versicherungsgesellschaften viel zur Kreditierung der Geschäfte beigetragen haben, so ist zumeist in solchen Fällen zwischen einer Abzahlungsfirma und einer Versicherungsgesellschaft ein Abkommen getroffen, wonach die Firma verpflichtet ist, sämtliche Sachen nur zu verkaufen, wenn der Käufer gleichzeitig die Sachen bei der betreffenden Gesellschaft versichert.

Ueber die Gültigkeit dieser Abrede sind in der Literatur verschiedene Auffassungen vertreten. Samter,[1]) der in der Auslegung des Gesetzes zum Schutze des Käufers am weitesten geht, lehnt die Rechtswirksamkeit einer derartigen Versicherungsabrede ab und erklärt sie für nichtig. Er geht dann in seiner

[1]) Samter, a. a. O., S. 63/64.

Begründung von der unrichtigen Ansicht aus, daß der Verkäufer bis zur vollen Zahlung aller Preisraten die Gefahr des zufälligen Unterganges zu tragen habe, und daß bei einem Vertrag, durch welchen der Käufer auch noch zum Abschluß eines Versicherungsvertrages verpflichtet werde, dem Verkäufer durch den Käufer ein weiterer Schadensersatzanspruch gewährt werde; dieser sei aber mit dem Inhalt der §§ 1 und 2 deswegen unvereinbar, weil dadurch eine weitere Haftung des Käufers, als nach diesen Bestimmungen zulässig sei, herbeigeführt werde. Eine Ausnahme macht er auch hier wieder bei dem Abzahlungsgeschäft ohne Eigentumsvorbehalt. Hausmann[1]) steht auf dem Standpunkt, daß nur dann die Nichtigkeit gegeben sei, wenn eine Unterlassung der Versicherung zum Nachteil des Käufers ausginge. Lazarus[2]) erkennt die Rechtsgültigkeit ohne weiteres an, leider fehlt eine nähere Begründung. Korsch[3]) vertritt den Standpunkt, daß unter Zugrundelegung „rechtlicher, sozialer und wirtschaftlicher Erwägungen eine zweckentsprechende Versicherung beiden Teilen meist gleichmäßig zugute käme", da die Versicherungsgesellschaft für den Schaden aufkommen müsse aus einem selbständigen Vertrage. Am richtigsten und verständigsten scheint mir die Zulässigkeit der Versicherungsabrede von Josef[4]) begründet zu sein. Er geht von der zweifellos richtigen Annahme aus, daß der Uebernahme einer Verpflichtung zur Erhaltung der auf Abzahlung unter Eigentumsvorbehalt gekauften Sachen nichts im Wege stehen kann, z. B. Sicherungsmaßnahmen zu treffen, um Diebstahl oder Beschädigung zu vermeiden. Die Erfüllung solcher Verpflichtungen erfordert natürlich Aufwendungen. Solche Verpflichtungen sind, obwohl sie Aufwendungen notwendig enthalten, nicht unwirksam. Die §§ 1 und 2 des Abz.Ges. fordern Rückgewähr der empfangenen Leistungen an den Käufer und Ersatz von Beschädigungen durch den Käufer, die der Erhaltung der Sache dienen und Verkäufer und Käufer zum Vorteil gereichen. Solche Verpflichtungen nicht zu übernehmen, bindet den Käufer kein Gesetz. Sie können nicht für nichtig erklärt werden, auch dann nicht, wenn mit ihrer Uebernahme Kosten verbunden sind. Und um nichts anderes als um die Uebernahme einer derartigen Verpflichtung handelt es sich bei der Versicherungspflicht. Ihre Rechtswirksamkeit wird daher zu Unrecht bestritten. Eine gegenteilige Ansicht könnte eigentlich nur von solchen Autoren vertreten werden, die auch die Gefahrtragung bis zur völligen Bezahlung des Kaufpreises dem Verkäufer zuschieben. Denn unter diesen Umständen bedeutet die Versicherungsklausel für den Käufer eine weitere Verpflichtung, die man als dem Charakter des Gesetzes wider-

[1]) Hausmann, a. a. O., S. 81 Anm. 6 Ziff. 5.
[2]) Lazarus, S. 74, a. a. O.
[3]) Korsch, J.W. 1912, S. 260.
[4]) Josef in „Das Recht" 1912, S. 398 ff.

sprechend bezeichnen könnte. Aber nach der oben erwähnten R.G.E., die über die Haftung für den zufälligen Untergang oder Verschlechterung grundsätzlich entscheidet, sollte kein Zweifel mehr in dieser Frage bestehen. Hat aber der Käufer die Gefahr zu tragen, so kann der Verkäufer doch wohl mit Recht verlangen, daß die Sache vom Käufer versichert wird; im übrigen liegt es in dessen eigensten Interesse, sich selbst zu schützen.

5. Die Vertragsstrafe.

Das Abzahlungsgesetz sieht weiter noch eine Regelung der Vertragsstrafe in seinem § 4 vor. Jedoch schließt sich die Bestimmung des § 4 Abs. 1 fast genau an die des § 343 B. G. B. an. Sie hat also den Inhalt des B. G. B.-Paragraphen, da das B. G. B. bei der Schaffung des Gesetzes im Entwurf vorlag, vorweggenommen. Die Vorschriften des B. G. B. in seinen §§ 339—345 gelangen auch hier im allgemeinen zur Anwendung, soweit nicht die zwingenden § 1 und § 2 des Abz.-Gesetzes etwas anderes bestimmen. So gleich auch die Vorschriften des B. G. B. § 343 mit denen des § 4 Abs. 1 des Abz.-Gesetzes lauten, so liegt doch ein Unterschied in ihnen, die dem § 4 auch nach Einführung des B. G. B. keineswegs überflüssig machen. Nach dem § 8 des Abz.-Ges. findet dieses Reichsgesetz dann keine Anwendung, wenn der Empfänger der Ware, d. h. also der Abzahlungskäufer, als Kaufmann im Handelsregister eingetragen ist. Es käme also dann das B. G. B. in Geltung, wenn nicht wieder ein anderes Spezialgesetz anders bestimmte, was in diesem Falle das H. G. B. mit dem § 348 ist, wonach eine Vertragsstrafe, die von einem Kaufmann im Betriebe seines Handelsgewerbes versprochen ist, nicht auf Grund der Vorschriften des § 343 B. G. B. herabgesetzt werden kann. § 348 H. G. B. verlangt aber ein Versprechen im Betriebe des Handelsgewerbes. Der § 8 des Abz.-Ges. verlangt das nicht, sondern setzt einen im Handelsregister eingetragenen Kaufmann voraus. Dazu macht das Handelsgesetzbuch eine Teilung in Voll- und Minderkaufleute und im § 351 bestimmt es, daß auf Minderkaufleute der § 348 H. G. B. keine Anwendung haben soll. Da aber Minderkaufleute überhaupt nicht ins Handelsregister eingetragen werden können, so können sie bereits gemäß § 8 des Abzahlungsgesetzes nicht zu den Kaufleuten gerechnet werden, die diesem Gesetz nicht unterstellt sind. Die Minderkaufleute haben also bei der nachfolgenden Betrachtung auszuscheiden. Es ergeben sich somit folgende zwei Möglichkeiten:

1. Wenn ein nicht eingetragener Kaufmann bei einem Abzahlungsgeschäft innerhalb seines Gewerbes sich zu einer Vertragsstrafe verpflichtet, so könnte er unter den gegebenen Umständen Herabsetzung der Strafe verlangen,

da er nicht in das Handelsregister eingetragen ist und somit die Bestimmungen des Abzahlungsgesetzes an sich Anwendung zu finden hätten. Meines Erachtens kann jedoch eine Herabsetzung der Strafe auf Grund des § 348 H. G. B. nicht in Frage kommen. Dieser § 348 des H. G. B. bringt deutlich zum Ausdruck, daß er eben eine Sonderregelung für die Angelegenheiten, bei denen eingetragene Kaufleute beteiligt sind, schaffen wollte. Deshalb ist unter einem eingetragenen Kaufmann im Sinne des § 8 Abz.-Ges. in Verbindung mit Art. 2, 2 E. G. H. G. ein wirklicher Kaufmann zu verstehen, der außerdem noch eingetragen ist[1]). Da es sich hier aber um einen nichteingetragenen Kaufmann handelt, kommen ihm die Bestimmungen der §§ 4 und 8 Abz.-Ges. zugute und geben ihm die Möglichkeit der Herabsetzung der Vertragsstrafe.

2. Wenn sich ein eingetragener Kaufmann bei einem Abzahlungsgeschäft außerhalb eines Gewerbes zur Vertragsstrafe verpflichtet hat, so kann er die Herabsetzung nicht verlangen, weil er als Kaufmann in das Handelregister eingetragen ist, also § 8 des Abz.-Ges. ihm die Anwendung des § 4 Abz.-Ges. versagt.

Die Nebenabrede der Vertragsstrafe ist keineswegs auf die Hauptverpflichtung der Ratenzahlung beschränkt, sie kann sich auf jede Verletzung des Vertrages beziehen, sei es, daß sie in einem Tun, sei es, daß sie in einem Unterlassen besteht. Für die Verwirkung der Strafe ist der § 339 B. G. B. maßgebend. Ist die Strafe durch Nichterfüllung einer Leistung verwirkt, so wird sie mit dem Augenblicke fällig, in dem der Schuldnerverzug beginnt (§ 339 B. G. B. Satz 1). Es wäre dann also nach der Fälligkeit der Leistung noch die Mahnung des Gläubigers notwendig, ehe der Schuldner in Verzug kommt. Wenn die Vertragsverpflichtung in einem Unterlassen besteht, dann muß der Schuldner dem gebotenen Verhalten zuwider handeln. Eine Herabsetzung der Strafe erscheint nur dann angezeigt, wenn das Strafmaß in keinem Verhältnis steht zu dem Schaden, den der Verkäufer hat und sich nicht mit der Vermögenslage des Schuldners vereinbaren läßt. Die Herabsetzung erfolgt auf Antrag des Käufers; dem § 343 B. G. B. zufolge hat der Richter dann nach seinem freien Ermessen die Höhe der Strafe festzusetzen. Ist aber schon die Strafe bezahlt, so kann eine Herabsetzung nachträglich nicht mehr erfolgen. In diesem Falle wäre es nur möglich, die Strafabrede nachträglich nichtig erklären zu lassen auf Grund des § 138 B. G. B., also dann, wenn die Vertragsstrafe gegen die guten Sitten verstößt, insbesondere, wenn die Vereinbarung einer Vertragsstrafe unter Ausnutzung der Notlage, des Leichtsinns oder Unerfahrenheit des Käufers zustande gekommen ist.

[1]) Vgl. Staub Anm. 32 zu § 348 H.G.B.

Ob der Verkäufer die Strafe wegen eines Schadens durch Nichterfüllung einer Verpflichtung des Käufers auch dann fordern darf, wenn er vom Vertrage zurückgetreten ist bzw. zurücktritt, ist zweifelhaft. Verschiedene Autoren wollen die entrichtete Strafe bei der Vergütung der beiderseitigen Leistungen, die infolge des Rücktritts erfolgt, in Anrechnung bringen [1]). Gehen wir aber von den Motiven [2]) zu § 4 aus, so finden wir zu dieser Ansicht keine Begründung. Es heißt in den Motiven zum Reichsgesetz: „Sollte übrigens für den Fall, daß der Verkäufer vom Vertrage zurücktritt, weil der Käufer eine ihm obliegende Verpflichtung nicht erfüllt hat, eine Vertragsstrafe wegen des aus dieser Nichterfüllung sich ergebenden Schadens für den Verkäufer festgesetzt sein, so kann eine solche Vertragsstrafe nach § 2 R. Ges. überhaupt nicht gefordert werden. War dagegen bereits vorher durch eine sonstige Vertragsverletzung eine Vertragsstrafe vom Käufer verwirkt, so wird diese trotz des Rücktritts des Verkäufers von dem Verbot des § 2 nicht berührt, sie unterliegt vielmehr nur der Ermäßigung nach § 4".

6. Die Fälligkeitsklausel.

Nahe verwandt mit der Vertragsstrafe ist die Abrede der Fälligkeitsklausel. Sie bedeutet, daß der gesamte Restbetrag, der auf eine bestimmte Zeit gestundet ist und in Raten bezahlt werden soll, nun mit einemmal fällig sein soll, wenn der Käufer seinen Verpflichtungen nicht nachgekommen ist. Gemäß § 4 Abs. 2 des Abz.-Ges. kann die Abrede, daß die Restraten sofort fällig werden, überhaupt nur für den Fall der Verletzung der Verpflichtung des Käufers zur pünktlichen Zahlung der Preisraten wirksam getroffen werden. Die Vereinbarung, daß der Restpreis bezahlt werden soll wegen der Verletzung anderer Vertragspflichten, ist daher nichtig. Der § 4 macht aber die Gültigkeit dieser Abrede noch von zwei anderen Umständen abhängig. Darnach ist das Nichtbezahlen einer Rate noch nicht ausschlaggebend, sondern es müssen mindestens zwei aufeinanderfolgende Raten ausgeblieben sein, um die Fälligkeit des Restpreises erwirken zu können. Zwar wird nicht verlangt, daß die ganze Zahlung ausbleiben muß, sondern es genügt der Verzug mit mindestens zwei aufeinanderfolgenden Teilzahlungen.[3]) In manchen Fällen kann nun aber der Käufer eine Rate nicht zahlen und die darauffolgende zahlt er wieder, die dritte Zahlung aber bleibt wieder aus. Ist es nun in diesem Falle möglich, die Fälligkeit der Restschuld zu fordern? Bei rein wörtlicher Auslegung des Gesetzes würde man die Frage verneinen

[1]) Hausmann, S. 92 Anm. 8; Lazarus, S. 106.
[2]) Motive zum Abzahlungsgesetz, S. 725.
[3]) Vgl. Samter, Anm. 13 zu § 4.

müssen. Aus den Abzahlungsverträgen, insbesondere der Ratenverfallklausel, folgt aber unbedingt, daß die ältere Rate vor der jüngeren zu entrichten ist, denn es ist doch unmöglich, daß der Schuldner dadurch, daß er immer eine Rate um die andere zahlt, das Recht des Gläubigers illusorisch machen kann. Die §§ 366, 367 B. G. B., die diesen Fall gesetzlich regeln, sind nur dispositiver Natur. Das Recht des Gläubigers, trotz entgegenstehender Erklärung, eine Zahlung auf eine ältere Rate anzurechnen, bleibt unberührt, denn nach der Natur des Abzahlungsgeschäftes hat der Schuldner die ältere Rate vor der neueren zu bezahlen. Der Gläubiger ist daher berechtigt, die Zahlung zurückzuweisen, wenn der Schuldner eine dem widersprechende Art der Verrechnung verlangt. Bei diesem Sachverhalt wird Verzug des Schuldners die logische Folge sein.

Die Höhe des Betrages, mit dem der Käufer im Verzuge ist, muß ein Zehntel des Kaufpreises der übergebenen Sache betragen. Es ist hierbei mit Nachdruck auf die „übergebene' Sache Wert zu legen. Bei diesem Worte hat man an die Fälle von Ratenkäufen mit sukzessiver Lieferung gedacht. Wenn z. B. der Gegenstand des Abzahlungsgeschäftes die Lieferung einer im Laufe der Zeit erscheinenden Druckware oder im Laufe der Zeit fertigzustellender Möbel oder maschineller Einrichtungen bildet, so wird als Kaufpreis nicht der Preis des gesamten Auftrages, sondern nur derjenige der bereits übergebenen Sache zu betrachten sein. Die Vertretung einer gegenteiligen Ansicht würde die Benachteiligung des Verkäufers zur Folge haben, da dann die Zahl der Fälle, in denen von der Verfallklausel mit rechtsgültiger Wirkung Gebrauch gemacht werden könnte, eine wesentlich geringere wäre. Es liegt aber um so weniger ein Grund vor, der gegenteiligen Ansicht zu folgen, als die Worte „übergebene Sache" — sie waren in den Regierungsentwürfen zum Gesetzestext nicht enthalten und sind nachträglich in den Entwurf aufgenommen worden — gerade deswegen eingefügt sind, damit eine Benachteiligung des Verkäufers ausgedehnter Lieferungswerke durch eine unrichtige Deutung des Ausdrucks „Kaufpreis", wie sie ohne diesen erklärenden Zusatz ja naheliegt, vermieden würde.

III. Der sogenannte Möbelleihvertrag.

Außer der erwähnten Form eines Abzahlungsgeschäftes, die ihrer Rechtsnatur nach ein Kaufvertrag ist, können zum Abzahlungsgeschäft auch andere Vertragsformen gewählt werden. Wie schon erwähnt, kam in der Mitte des 19. Jahrhunderts ein Vertrag auf, der ein Abzahlungsgeschäft darstellt und den die Parteien mit dem Namen „Leihvertrag" belegten. Da durch diesen Vertrag zumeist Möbel erworben worden sind, erhielt diese

Form den Namen „Möbelleihvertrag". Warum man auf diese Verträge verfiel, ist schon oben gesagt. Obgleich die Juristen immer einsahen, daß er mit einem Leihvertrage gar nichts gemein hatte, wurde doch der Name seiner allgemeinen Verbreitung wegen bis heute beibehalten. Vor der Einführung des Abzahlungsgesetzes vom 16. Mai 1894 hatte er auch eine gewisse Berechtigung, da der Eigentumsvorbehalt in Bezug auf seine dingliche Wirkung sehr zweifelhaft war. Man vermietete dem Erwerber daher die Sache, und wenn die Summe der Mietsraten den Kaufpreis erreicht hatten, so galt die Sache als verkauft. Werden die Raten nicht pünktlich bezahlt, so kann der Verkäufer kündigen. Heute sind nach der Einführung des B.G.B. und des Abz.Ges. die Voraussetzungen für die Anwendung dieses Möbelleihvertrages fortgefallen, und er kommt nur noch in vereinzelten Fällen vor, speziell bei Möbelkäufen. Dies soll uns aber nicht hindern, den Rechtssinn dieser Vertragsform zu prüfen.

In dem Abzahlungsgesetz ist dieser Vertrag nur in § 6 erwähnt, und zwar weist dieser Paragraph auf zwei Gesichtspunkte hin, wenn er sagt:

> „Gleichviel, ob dem Empfänger der Sache ein Recht, später die Sache zu erwerben, eingeräumt ist oder nicht".

Hierin soll ausgedrückt werden, daß nicht entscheidend für eine Anwendung dieser Bestimmung der erkennbare Endzweck der getroffenen Vereinbarung ist. Es muß aber irgendwie die Absicht bestehen, daß auch eine Uebertragung des Eigentums einmal erfolgen sollte. Selbst wenn daher nur stillschweigend eine derartige Absicht der Parteien unterstellt werden kann, ist das Vorliegen eines solchen Abzahlungsgeschäftes anzunehmen, auch dann, wenn dem Empfänger einer Sache ein Recht auf späteren Eigentumserwerb ausdrücklich nicht eingeräumt worden ist.

Kaufvertrag oder Mietvertrag?

Die Möbelleihverträge sind dauernd auf ihre juristische Natur untersucht worden, aber zu einer unbedingt überzeugenden Auffassung ist man bis heute noch nicht gekommen, sodaß es nötig ist, auch diejenigen Auslegungen zu erwähnen, denen ich mich nicht anschließen möchte. Die älteste von mir als unrichtig bezeichnete Ansicht vertritt Bornemann.[1]) Er denkt sich, wie aus dem Verweise auf das corpus iuris l 16 D 18, 6 „de periculo et commodo rei venditae" sich ergibt, zwei gleichzeitige Verträge über denselben Gegenstand, und zwar einen Miet- und einen Kaufvertrag. Wenn auch das B.G.B. einen solchen Vertrag zu-

[1]) Bornemann, Systematische Darstellung des preuß. Zivilrechts, Bd. III, S. 46.

ließ, so ergibt sich die Unmöglichkeit dieser Konstruktion aus der einfachen Ueberlegung, daß doch einem der Verträge das wesentliche Merkmal des Preises fehlen muß, denn es geht nicht an, daß der Kaufpreis gleichzeitig Mietpreis sein soll oder umgekehrt.

Die größte Anhängerschaft — das Reichsgericht [1]) pflichtet ihr auch bei — hat zweifellos die Ansicht von v. Brünneck [2]) gefunden. Er sagt: „Der Möbelleihvertrag ist ein Mietvertrag, der sich unter einer Bedingung in einen Kauf umwandeln soll, welche sich für den letzteren als ein Suspensiv-, für den Mietvertrag dagegen als eine Resolutivbedingung darstellt und mit ihrer Existenz den Uebergang des Eigentums der Möbel auf den Mieter im Wege einer brevi manu traditio bewirkt".

Der Kaufvertrag soll also erst dann endgültig wirksam werden, wenn die Mietzinsen restlos bezahlt sind. Diese Theorie bedeutet also eigentlich eine Vervollkommnung der Bornemannschen. Aber auch sie hat m. E. einen Fehler. Die Miete soll sich doch unter der auflösenden Bedingung völliger Mietsratenzahlung in einen Kauf umwandeln, der durch dieselbe Bedingung aufschiebend bedingt ist. Nun sagt über die auflösende Bedingung aber das B.G.B. im § 158 Abs. 2: „Wird ein Rechtsgeschäft unter einer auflösenden Bedingung vorgenommen, so endigt mit dem Eintritt der Bedingung die Wirkung des Rechtsgeschäfts; mit diesem Zeitpunkt tritt der frühere Rechtszustand wieder ein".

Die Miete hat also ihre Wirkung gehabt. Durch die volle Zahlung der Raten ist der Mietvertrag aber erfüllt. Die beiderseitigen Leistungen sind erfolgt, der Vertrag ist erfüllt und kann sich nicht mehr ohne weiteres in einen Kauf verwandeln, denn dann würde es an einem Essentiale des Kaufes wieder fehlen, welches, wie bereits erwähnt, in dem notwendigen Vorhandensein eines Kaufpreises zu erblicken ist. Selbstverständlich besteht die Möglichkeit, den Gegenstand auch jetzt noch zu verkaufen, aber man kann doch nicht als Kaufpreis Mietzinsen nehmen, wenn sie zur Erfüllung eines Mietvertrages geleistet worden sind. Naheliegend wäre hier Schenkung statt Kauf unter aufschiebender Bedingung anzunehmen. Es sind aber auch nicht alle Merkmale einer Schenkung gegeben. Es fehlt an der Unentgeltlichkeit. Der Käufer muß ja mit Recht sogar einen erhöhten Kaufpreis bezahlen wegen Risiko und Zinsverlustes des Verkäufers.

Der Möbelleihvertrag ist ein Kaufvertrag.

Wir kommen nun zu einer dritten Gruppe von Ansichten, die in diesem Möbelleihvertrage nichts anderes als einen Kaufvertrag sehen. Und diese Ansicht scheint mir die natürliche und heute

[1]) RG.Entsch. in Strafs. Bd. 2, S. 22 ff.
[2]) v. Brünneck, Ueber den sogenannten Möbelleihvertrag in Gruchot X, S. 344.

Form den Namen „Möbelleihvertrag". Warum man auf diese Verträge verfiel, ist schon oben gesagt. Obgleich die Juristen immer einsahen, daß er mit einem Leihvertrage gar nichts gemein hatte, wurde doch der Name seiner allgemeinen Verbreitung wegen bis heute beibehalten. Vor der Einführung des Abzahlungsgesetzes vom 16. Mai 1894 hatte er auch eine gewisse Berechtigung, da der Eigentumsvorbehalt in Bezug auf seine dingliche Wirkung sehr zweifelhaft war. Man vermietete dem Erwerber daher die Sache, und wenn die Summe der Mietsraten den Kaufpreis erreicht hatten, so galt die Sache als verkauft. Werden die Raten nicht pünktlich bezahlt, so kann der Verkäufer kündigen. Heute sind nach der Einführung des B.G.B. und des Abz.Ges. die Voraussetzungen für die Anwendung dieses Möbelleihvertrages fortgefallen, und er kommt nur noch in vereinzelten Fällen vor, speziell bei Möbelkäufen. Dies soll uns aber nicht hindern, den Rechtssinn dieser Vertragsform zu prüfen.

In dem Abzahlungsgesetz ist dieser Vertrag nur in § 6 erwähnt, und zwar weist dieser Paragraph auf zwei Gesichtspunkte hin, wenn er sagt:

> „Gleichviel, ob dem Empfänger der Sache ein Recht, später die Sache zu erwerben, eingeräumt ist oder nicht".

Hierin soll ausgedrückt werden, daß nicht entscheidend für eine Anwendung dieser Bestimmung der erkennbare Endzweck der getroffenen Vereinbarung ist. Es muß aber irgendwie die Absicht bestehen, daß auch eine Uebertragung des Eigentums einmal erfolgen sollte. Selbst wenn daher nur stillschweigend eine derartige Absicht der Parteien unterstellt werden kann, ist das Vorliegen eines solchen Abzahlungsgeschäftes anzunehmen, auch dann, wenn dem Empfänger einer Sache ein Recht auf späteren Eigentumserwerb ausdrücklich nicht eingeräumt worden ist.

Kaufvertrag oder Mietvertrag?

Die Möbelleihverträge sind dauernd auf ihre juristische Natur untersucht worden, aber zu einer unbedingt überzeugenden Auffassung ist man bis heute noch nicht gekommen, sodaß es nötig ist, auch diejenigen Auslegungen zu erwähnen, denen ich mich nicht anschließen möchte. Die älteste von mir als unrichtig bezeichnete Ansicht vertritt Bornemann.[1]) Er denkt sich, wie aus dem Verweise auf das corpus iuris l 16 D 18, 6 „de periculo et commodo rei venditae" sich ergibt, zwei gleichzeitige Verträge über denselben Gegenstand, und zwar einen Miet- und einen Kaufvertrag. Wenn auch das B.G.B. einen solchen Vertrag zu-

[1]) Bornemann, Systematische Darstellung des preuß. Zivilrechts, Bd. III, S. 46.

ließ, so ergibt sich die Unmöglichkeit dieser Konstruktion aus der einfachen Ueberlegung, daß doch einem der Verträge das wesentliche Merkmal des Preises fehlen muß, denn es geht nicht an, daß der Kaufpreis gleichzeitig Mietpreis sein soll oder umgekehrt.

Die größte Anhängerschaft — das Reichsgericht [1]) pflichtet ihr auch bei — hat zweifellos die Ansicht von v. Brünneck [2]) gefunden. Er sagt: „Der Möbelleihvertrag ist ein Mietvertrag, der sich unter einer Bedingung in einen Kauf umwandeln soll, welche sich für den letzteren als ein Suspensiv-, für den Mietvertrag dagegen als eine Resolutivbedingung darstellt und mit ihrer Existenz den Uebergang des Eigentums der Möbel auf den Mieter im Wege einer brevi manu traditio bewirkt".

Der Kaufvertrag soll also erst dann endgültig wirksam werden, wenn die Mietzinsen restlos bezahlt sind. Diese Theorie bedeutet also eigentlich eine Vervollkommnung der Bornemannschen. Aber auch sie hat m. E. einen Fehler. Die Miete soll sich doch unter der auflösenden Bedingung völliger Mietsratenzahlung in einen Kauf umwandeln, der durch dieselbe Bedingung aufschiebend bedingt ist. Nun sagt über die auflösende Bedingung aber das B.G.B. im § 158 Abs. 2: „Wird ein Rechtsgeschäft unter einer auflösenden Bedingung vorgenommen, so endigt mit dem Eintritt der Bedingung die Wirkung des Rechtsgeschäfts; mit diesem Zeitpunkt tritt der frühere Rechtszustand wieder ein".

Die Miete hat also ihre Wirkung gehabt. Durch die volle Zahlung der Raten ist der Mietvertrag aber erfüllt. Die beiderseitigen Leistungen sind erfolgt, der Vertrag ist erfüllt und kann sich nicht mehr ohne weiteres in einen Kauf verwandeln, denn dann würde es an einem Essentiale des Kaufes wieder fehlen, welches, wie bereits erwähnt, in dem notwendigen Vorhandensein eines Kaufpreises zu erblicken ist. Selbstverständlich besteht die Möglichkeit, den Gegenstand auch jetzt noch zu verkaufen, aber man kann doch nicht als Kaufpreis Mietzinsen nehmen, wenn sie zur Erfüllung eines Mietvertrages geleistet worden sind. Naheliegend wäre hier Schenkung statt Kauf unter aufschiebender Bedingung anzunehmen. Es sind aber auch nicht alle Merkmale einer Schenkung gegeben. Es fehlt an der Unentgeltlichkeit. Der Käufer muß ja mit Recht sogar einen erhöhten Kaufpreis bezahlen wegen Risiko und Zinsverlustes des Verkäufers.

Der Möbelleihvertrag ist ein Kaufvertrag.

Wir kommen nun zu einer dritten Gruppe von Ansichten, die in diesem Möbelleihvertrage nichts anderes als einen Kaufvertrag sehen. Und diese Ansicht scheint mir die natürliche und heute

[1]) RG.Entsch. in Strafs. Bd. 2, S. 22 ff.
[2]) v. Brünneck, Ueber den sogenannten Möbelleihvertrag in Gruchot X, S. 344.

einzig mögliche zu sein. Damals, als dieser Vertrag entstand, suchte man den unsicheren Rechtsverhältnissen beim Kauf mit Eigentumsvorbehalt in den einzelnen Ländern aus dem Wege zu gehen. Man wollte ein neues Gebilde im deutschen Recht schaffen, war sich aber trotzdem einig, daß die Sache dem Erwerber veräußert, und von diesem ein bestimmter Kaufpreis bezahlt werden sollte. Man nannte nur den Zwischenzustand bis zur Zahlung der letzten Rate Miete und die Ratenzahlungen auf den Kaufpreis Mietzinsen. Aber die Bezeichnungen bedeuten gar nichts. Zumal nach dem B.G.B. scheint die Auffassung, einen Kauf anzunehmen, gerechtfertigt. Die durch den Kaufvertrag begründeten Rechte und Pflichten gibt der § 433 B.G.B. wieder. Diese vertraglichen Rechte und Verbindlichkeiten bestehen in der Verpflichtung für den Verkäufer, die Sache zu übergeben und Eigentum zu übertragen. und für den Käufer in der Verpflichtung, den Kaufpreis zu zahlen und die gekaufte Sache abzunehmen. Beim Möbelleihvertrag nun verpflichtet sich der Vermieter zur Uebergabe der Sache und auch zur Verschaffung des Eigentums an den Käufer. Allerdings wird er dies noch nicht sofort tun, sondern bis die letzte Rate bezahlt ist, soll der Gegenstand vermietet sein. Ob hierbei ausgemacht ist, daß das Eigentum nach Zahlung der letzten Rate von selbst übergeht oder ob erst ein besonderer Vertrag dazu notwendig ist, ist hierfür ohne Bedeutung. Der Vermieter hat sich eben verpflichtet, die Sache zu übergeben und unter der Bedingung der vollen Kaufpreiszahlung dem Erwerber das Eigentum zu verschaffen, oder er hat sich verpflichtet, nach Zahlung sämtlicher Raten die Sache an den Mieter unter Anrechnung derselben zu verkaufen. Es ist aber keineswegs erforderlich, daß das Eigentum vom Verkäufer ohne jede Bedingung sofort verschafft werden muß, denn das B.G.B berücksichtigt selbst den Kauf unter Eigentumsvorbehalt an verkauften Sachen im § 455. Der Erwerber muß den Kaufpreis mit der Summe seiner gezahlten Mietzinsen erreichen, erst dann kann er Eigentümer werden. Er hat kein Kündigungsrecht. Auch der Veräußerer hat kein Recht, zu kündigen, er muß die Zahlungen bis zur Vollzahlung annehmen und den Erwerber Eigentümer werden lassen. Nur bei Zahlungsausfall hat der Veräußerer das Recht, den Vertrag zu kündigen, was aber als anormal zu betrachten ist, da dies von keiner der beiden Parteien beabsichtigt ist. Ein solcher Vertrag widerspricht doch zum mindesten stark einem gewöhnlichen Mietvertrag, bei dem Vermieter und Mieter willkürlich kündigen können. Es will auch nichts besagen, daß das Abzahlungsgesetz die mietweise Ueberlassung als eine andere Rechtsform erwähnt.[1]) Es soll hiermit nur die allgemein übliche Ausdrucksweise beibehalten werden, aber keine Entscheidung über die juristische Natur derartiger Verträge ausgesprochen sein.

[1]) Siehe Samter, S. 86.

In dem Willen der Parteien kommt doch klar zum Ausdruck, daß der Erwerber die Sache nicht bloß vorübergehend im Besitz haben, sondern unter normalen Umständen nie wieder zurückgeben soll. Ein solcher Vertrag, bei dem die Parteien in erster Linie Eigentumsübertragung gegen Preiszahlung gewollt haben, kann aber nur als Kaufvertrag konstruiert werden.[1])

Für die Praxis ist diese Auffassung von großer Bedeutung. Nehmen wir nämlich Mietvertrag für die Zeit der Ratenzahlungen an, so hat der Vermieter die Gefahr in einem weit höheren Maße zu tragen, solange der Erwerber das Eigentum noch nicht erworben hat, als wenn eine Sache mit Eigentumsvorbehalt verkauft wird, wie oben bereits besprochen wurde. Vielleicht hat dieser Grund dazu beigetragen, daß seit der Einführung des B.G.B. der Möbelleihvertrag zugunsten des Kaufs mit Eigentumsvorbehalt, der durch die Gesetzgebung eine juristisch klarere Form erhalten hat, seltener geworden ist.

IV. Die Sicherungsübereignung.

Dem Eigentumsvorbehalt steht die Sicherungsübereignung nahe. Man begegnet ihr vornehmlich beim Verkauf von Rohstoffen auf Kredit, den man gewissermaßen als einen Abzahlungskauf bezeichnen kann, wenn mit der fortschreitenden Verarbeitung der Ware Rückzahlung des Kredites Hand in Hand geht. In den Jahren nach dem Kriege bezw. der Inflation hat die Sicherungsübereignung in erheblichem Maße an Umfang gewonnen. Durch die ständig wachsende Kapitalnot sieht sich der Fabrikant gezwungen, Kredit auf die zum Teil wegen des schlechten Umsatzes recht erheblichen Warenlager aufzunehmen. Die Sicherungsübereignung ist eine Errungenschaft der Praxis. Das B.G.B. hat das Institut der Sicherungsübereignung nicht besonders geregelt. Das B.G.B. kennt entsprechend dem Publizitätsprinzip die Begründung eines Mobiliarpfandes nur durch Einigung und Uebergabe, diese kann nicht durch ein Besitzkonstitut nach § 930 B.G.B. ersetzt werden. Dem Darlehensnehmer wäre nicht geholfen, wenn die Pfänder nicht in seinem unmittelbaren Besitz verblieben, und so bleibt der Praxis nur übrig, Eigentumsübertragung an Stelle des Pfandrechts zu setzen. Hierbei überträgt der Schuldner das Eigentum an dem Pfandgegenstand auf den Gläubiger und dieser überläßt ihm mittels eines besonderen Vertrages den Besitz an dem Gegenstand mit dem Recht, nach Abzahlung seiner Schuld das Eigentum automatisch wieder zu erwerben. Bei zwischen denselben Parteien dauernd laufenden Finanzierungsverträgen kommen oft Sachgesamtheiten zur Ueber-

[1]) So auch Lazarus, S. 61; Wilke, S. 124 und Gillmann, S. 36.

eignung, ohne daß jeweils eine besondere Uebertragung stattfindet. Das fiduziarische Eigentum kann unliebsame Folgen dadurch hervorrufen, daß es für einen Dritten nicht erkennbar ist. Ganz besonders sind durch den Automobilhandel in der letzten Zeit die Finanzierungsinstitute schwer geschädigt worden, da gerade bei dieser Art von Handel die Unübersichtlichkeit der Eigentumsverhältnisse einen besonders unheilvollen Einfluß ausüben kann. Es ist wohl nicht zu viel behauptet, wenn man auf diese Mängel an realer Sicherheit die Krise in der Absatzfinanzierung zurückführt. Ein Nachteil ist es auch, daß im Falle einer Zwangsvollstreckung der durch die Sicherungsübereignung gesicherte Gläubiger mit der Widerspruchslage gegen eine Pfändung vorgehen kann. Er kann durch den Nachweis der Uebereignung den übereigneten Gegenstand der Pfändung durch andere Gläubiger entziehen, ganz gleichgültig, ob der von ihm gewährte Kredit weit unter dem Sicherungsobjekt bleibt. Auch ohne hier an naheliegende betrügerische Absichten zu denken, ist es doch zu verurteilen, wenn auf diese Weise übermäßige Pfandrechte erlangt werden auf Kosten anderer Gläubiger. Ganz besonders liegt es aber im volkswirtschaftlichen Interesse, die Sicherheit des gegebenen Kredits, der zur Besserung der Finanzlage des Abnehmers und damit zur Hebung seiner wirtschaftlichen Kraft dienen soll, entsprechend zu erhöhen, denn es geht nicht an, daß Finanzierungsinstitute nach guten Auskünften über die Vermögenswerte des Schuldners Kapital zur Absatzfinanzierung kreditieren, ohne erkennen zu können, daß in Wirklichkeit die Vermögenswerte gar nicht mehr Eigentum des Schuldners sind. Mit der Frage, wie dieser Schwierigkeit zu begegnen ist, haben sich Wissenschaft und Praxis schon lange befaßt. Aenderung der Zivilprozeßordnung, speziell des § 805 dahingehend, daß auch der Eigentümer auf Grund einer Sicherungsübereignung ein Recht auf Widerspruch gegen die Zwangsvollstreckung nicht hat, wäre zu erwägen. Und insbesondere eine Umwandlung des Vollstreckungsverfahrens, in dem folgender Rechtsgang vorgeschlagen wird [1]): Der Gläubiger soll das Recht haben, mit der Zustellung des vollstreckbaren Titels an den Schuldner eine befristete Aufforderung ergehen zu lassen, er möge selbst angeben, welche Vermögenswerte zur Pfändung zur Verfügung stehen. Kann der Schuldner nicht genug pfändbare Sachen angeben, so müßte er verpflichtet sein, auf Verlangen des Gläubigers den Offenbarungseid nach Ablauf der Frist zu schwören. Es müßte, da der Offenbarungseid für die wirtschaftliche Lage, unter Umständen für die ganze Existenz des Schuldners, von erheblicher Bedeutung ist, ein rechtskräftiger Titel, oder bei vorläufiger Vollstreckbarkeit eine Sicherheit vom Gläubiger verlangt werden. Außerdem müßte das Prioritätsprinzip fallen und die pfändenden

[1]) Wilmersdörffer, Leipz. Zeitschr. 1926, S. 807.

Gläubiger müßten gemeinsam bedacht werden. Sollte die gepfändete Habe nicht ausreichen zur Befriedigung sämtlicher bekanntgewordener Forderungen, die der Schuldner unter Eid bekanntzugeben hat, so müßte das Gericht von amtswegen den Konkurs, bezw. auf Antrag des Schuldners das Vergleichsverfahren zur Abwendung des Konkurses eröffnen. Wären auch hiermit vielleicht Mängel auf prozessualem Gebiet zu beseitigen, so ist es doch von viel größerem Wert, für den Schutz des Gläubigers eine unbedingte Publizität bei der Gewährung von Krediten zu verlangen. Die Praxis sucht teilweise sich durch private Registrierung zu helfen, die aber wegen des fehlenden Zwanges unvollkommen bleiben mußte. Treuhändische Registrierstellen, speziell für Automobilkäufe, haben aus demselben Grund nicht den Erfolg gebracht. Mit denselben Schwierigkeiten hat auch das Ausland zu rechnen und die beachtenswerteste Neuerung in der Rechtsentwicklung, die diesem Uebel abzuhelfen sucht, hat vielleicht Italien geschaffen.[1]) Die Regierungsverordnung schreibt eine Registrierung sämtlicher Kraftfahrzeuge binnen 30 Tagen nach Zulassung vor. Die Register sind öffentlich. Jede Eigentumsübertragung und jede Verpfändung ist einzutragen, die gleichzeitig auch auf der Zulassungsbescheinigung zu bemerken ist, sodaß jeder, der Eigentum oder Pfandrecht erwerben will, sich überzeugen kann, welche Rechte am Fahrzeug schon bestehen. Die Verordnung gewährt dem Verkäufer bis zur Zahlung des Kaufpreises, jedoch längstens auf die Dauer eines Jahres, ein gesetzliches Pfandrecht. An Stelle des Verkäufers tritt derjenige, der tatsächlich den Kaufpreis für den Käufer bar bezahlt hat, sodaß das Pfandrecht der Finanzierungsgesellschaft zufällt. Vertragliche Pfandrechte sind auch zulässig, und wenn sie eingetragen sind, müssen sie den guten Glauben Dritter zerstören. Versicherungsansprüche gehen auf den Pfandgläubiger über. Letzterer ist aber verpflichtet, dafür Sorge zu tragen, daß das Fahrzeug auf Kosten des Schuldners versichert ist. Unterläßt er dies, so gehen Haftpflichtansprüche Geschädigter seinem Pfandrecht vor.

Sollte eine Reform der Sicherungsübereignung einmal kommen, so dürfte diese italienische Regelung nicht unbeachtet bleiben. Ganz abgesehen davon, daß in der deutschen Gesetzgebung mit ihrem Institut des Erwerbes kraft guten Glaubens von Nichteigentümern für den Ersatz der Sicherungsübereignung durch ein Mobiliarpfandrecht große Schwierigkeiten liegen, ist es auch nicht möglich jeden Eigentumserwerber an Mobilien dem Eintragungszwang zu unterwerfen. Wir wollen aber nicht vergessen, daß die Schwierigkeiten bei vielen Finanzierungsinstituten, soweit sie sich mit der Kreditgabe an Mobilienverkäufer

[1]) Zeitschrift für ausländisches und internationales Privatrecht, 3. Jg., S. 418 ff.

befaßt haben, in erster Linie durch den Kraftfahrzeughandel entstanden sind. Und eine Einführung eines Eintragungszwanges für gewisse Typen von Kaufobjekten, zu denen in erster Linie Kraftfahrzeuge und Maschinen zu zählen sind, sollte doch trotz großer Hindernisse ermöglicht werden können, wenn damit die notwendige Publizität erhöht wird, was im Interesse der Kreditsicherheit verlangt werden muß.

V. Welche Rolle spielt die Kreditrisikenversicherung im Abzahlungsgeschäft?

Beim Wiederaufbau des deutschen Wirtschaftslebens ist ein Zweig der Versicherung, dem früher keine besondere Bedeutung zufiel, berufen worden, eine große Rolle zu spielen, nämlich die Kreditversicherung. Auch für das heutige Abzahlungsgeschäft tritt die Kreditversicherung stark in Erscheinung. Während früher diese Versicherung im Abzahlungsgeschäft kaum eine Rolle spielte und bei der allgemeinen geringen Bedeutung der Waren und dem teilweisen geringen Wert bei den einzelnen Abzahlungsgeschäften vom Standpunkt des Versicherers die Uebernahme des Risikos wenig wünschenswert erschien, liegen die Verhältnisse heute anders.

Es zeigt sich ein allgemeines Interesse, die Versicherung des Warenkredits gegen Ausfälle durch Zahlungsunfähigkeit des Kunden vorzunehmen, da die vorhandene Kapitalarmut sowie die Unsicherheit der wirtschaftlichen Verhältnisse das Bedürfnis erzeugen, sich gegen unvorhergesehene Verluste durch Versicherung zu schützen.

Da es die Aufgabe dieser Arbeit ist, ausschließlich die Sicherungen zu untersuchen, die das Gesetz im Verhältnis des Gläubigers zum Schuldner schafft bezw. durch Vertragsvereinbarungen zuläßt, könnte die Versicherung an sich unerwähnt bleiben. Sie schafft an sich keine neue Sicherung, sondern überträgt nur das Risiko von dem ursprünglichen Gläubiger gegen eine Risikoprämie auf die Versicherungsgesellschaft. Die Versicherungsnahme soll aber kurz gestreift werden, da sie insofern eine wichtige Rolle spielt, als sie für die rechtlichen Unterlagen des Abzahlungsgeschäfts eine gewisse Stabilität bringt, indem sie feste Vertragsbedingungen für die Betreibung des Abzahlungsgeschäfts vorschreibt. Sie erscheint zunächst in der Form der sogenannten Delcredere-Versicherung, die sich als die gebräuchlichste Form der Warenkreditversicherung eingeführt hat. Rechtlich festgelegt ist der Begriff der Delcredere-Versicherung nicht; es wird aber darunter allgemein heute die Versicherung gegen diejenigen Verluste verstanden, welche durch Kreditgabe infolge Nichterfüllung der Verpflichtungen des Schuldners entstehen.

Die Kreditversicherung übernimmt sowohl im allgemeinen Warenkredit-Geschäft, wie auch im Abzahlungsgeschäft gegen eine zu vergütende Prämie die Zahlung des für den Kunden aus der Kreditgabe entstehenden Ausfalles. Durch ihre Versicherungsbedingungen kommt sie dazu, strenge Richtlinien für das Abzahlungs-Delcredere-Geschäft vorzuschreiben, indem sie mehr oder weniger in alle Rechte aus dem Kaufvertrag eintritt, die der Verkäufer sich nach den Vorschriften der Versicherungsgesellschaft schaffen muß. Sie erfüllt aber auch noch eine weitere Aufgabe.

Für die Betreibung des Abzahlungsgeschäftes bezw. für die Geldgabe in der Finanzierung dieser Geschäfte sind in den letzten Jahren sogenannte Finanzierungsinstitute für Teilzahlungsverkehr entstanden, die dem Geschäft eine besondere Förderung gegeben haben. Diese Institute arbeiten weniger mit eigenen Mitteln als mit der Vermittlung von Krediten (meist ausländischen) für diese Geschäfte. Hier dient die Versicherungsgesellschaft dazu, eine zuverlässige Kreditunterlage durch die Versicherung zu verschaffen, indem sie neben der vorerwähnten Delcredere-Versicherung dem Geldgeber Versicherung oder Bürgschaft für die Gelder gibt, die zu dem Zweck der Teilzahlungsfinanzierung zur Verfügung gestellt werden. Es soll dahingestellt bleiben und ist nicht Aufgabe dieser Arbeit, zu untersuchen, ob die Ausdehnung des Abzahlungsgeschäftes und die Herbeischaffung in- oder ausländischer Geldmittel für die Kredite in diesem Geschäfte volkswirtschaftlich erwünscht ist oder nicht. Tatsache ist, daß die Finanzierungsinstitute und die Versicherung wesentlich zur Ausdehnung dieses Geschäftes beigetragen und vor allen Dingen auch den Charakter des Geschäftes dahin beeinflußt haben, daß nicht mehr das im allgemeinen als minderwertig anzusehende Abzahlungsgeschäft mit kleinen Konsumartikeln die Hauptrolle spielt, sondern das Augenmerk mehr auf die Kredite für produktive Zwecke gerichtet ist.

Das Zusammenfließen der zahlreichen Geschäfte bei den Versicherungsgesellschaften durch Abdeckung des Risikos seitens der einzelnen Verkäufer wird diese am besten instand setzen, in Zukunft die rechtlichen Unterlagen und Sicherheiten für dieses Geschäft in ihrer praktischen Auswirkung zu beurteilen.

Das Abzahlungsgeschäft und die deutsche Wirtschaft.

Das Abzahlungsgeschäft hat als Kreditgeschäft naturgemäß für sein Gedeihen bestimmte allgemeine wirtschaftliche Voraussetzungen. Die wichtigste Vorbedingung ist eine wirtschaftliche, vor allem geldwirtschaftliche Stabilität. Unsichere Verhältnisse wirken sich dahin aus, daß sie unsichere Verdienstmöglichkeiten schaffen, und damit kann dem Abzahlungsgeschäft eine seine Existenz bedrohende Gefahr erwachsen. Ein stetiges Einkommen ist die unerläßliche Vorbedingung für die ungestörte Abwicklung eines Abzahlungsgeschäftes, denn nur so kann der Käufer mit Sicherheit seinen Verpflichtungen nachkommen, und nur unter dieser Voraussetzung hat das Einräumen eines Kredites beim Abzahlungskauf einen Sinn.

Von besonderem Einfluß auf die Entwicklung des Abzahlungsgeschäftes ist die Lage auf dem Geldmarkt. Die Höhe des Zinssatzes ist bestimmend. Der Abzahlungsnehmer muß natürlich den Zinsverlust tragen, den der Abzahlungsverkäufer während der Dauer der Ratenzahlungen erleidet. Dieser wird in den Preis einkalkuliert. Nun ist ohne weiteres ersichtlich, daß von der Höhe des Zinssatzes der Preis in einem direkten Abhängigkeitsverhältnis steht, und natürlicherweise steht der Anreiz für den Käufer zum Abschluß eines Abzahlungskaufs im umgekehrten Verhältnis zur Zinshöhe. Gegen diese Theorie scheinen aber die Verhältnisse der Gegenwart zu sprechen, da bei doch anormal hohen Zinssätzen die Abzahlungsgeschäfte eine ungeahnte Ausdehnung genommen haben. Die Ursache hierfür liegt aber tiefer. Einmal zeigte sich nach dem Kriege in allen Branchen ein großer Bedarf an Anschaffungen aller Art. Und wie die allgemeine Wirtschaftslage auf das Abzahlungsgeschäft einwirkt, so ist umgekehrt eine Rückwirkung des Abzahlungsverkehrs auf die Gesamtwirtschaft festzustellen. Wie dieser Einfluß sich geltend macht, ist bei einer Untersuchung der hier vorliegenden Art des Güter-Umsatzes ersichtlich. Der Vorgang der Sachübereignung ist beim Kredit- und beim Ratenkauf im allgemeinen derselbe, gleichgültig, ob es sich um einen Kreditkauf handelt, bei dem der ganze Kaufpreis gestundet wird, oder um einen Ratenkauf. Der

Besitz geht unmittelbar über, ob der Kaufpreis in Zukunft in einer oder mehreren Summen abgetragen wird. Ein Unterschied liegt nur darin, daß beim Ratenkauf, der ja auch eine Art Kreditgewähr darstellt, der Verkäufer während der Nutzung des Kaufgegenstandes durch den Käufer schon zum teilweisen Genuß der Gegenleistungen gelangt.

Im Hinblick auf den Geldverkehr ist Ratenkauf als der Umsatz einer Geldrente gegen eine Sachübertragung oder im ungünstigeren Falle gegen eine Nutzung zu betrachten, wobei die Sachnutzung in eine Sachübertragung übergeht, sobald die Geldrente zu einer bestimmten Höhe angelaufen ist. Der Hauptunterschied vom Barkauf besteht darin, daß das Gleichgewicht der Leistungen einseitig verschoben ist, weil zunächst nur der Verkäufer leisten muß. Er muß bereits völlig seine Leistungspflicht erfüllen, während er nur langsam den Gegenwert erhält. Hierin liegt, wenn man die enormen Summen bedenkt, die dauernd ausstehen, eine unverkennbare Gefahr für das gesamte Wirtschaftsleben. Solange die Raten regelmäßig bezahlt werden und das Geschäft einen normalen Verlauf nimmt, ist keinerlei ungünstige Wirkung auf die allgemeine Wirtschaftslage möglich, im Gegenteil, die Geschäftstätigkeit und Produktion wird erhöht. Gerade im Maschinenhandel und Möbelhandel haben wir gesehen, daß die Wirkungen auf die Produzenten wie auch auf die Abzahlungskäufer denkbar günstig waren. Der Abzahlungskauf wirkt eben bei regelmäßigem Gang der Geschäfte, wozu vor allem ein gleichmäßiges Risiko, welches man berechnen kann, notwendig ist, auf die Marktverhältnisse nicht viel anders, als wenn gegen bar gekauft würde, da fast allgemein zwischen Produzenten und Käufer ein Zwischenhandel tritt, der das Risiko des Absatzes übernimmt. Diesen wünschenswerten Verlauf wird das Abzahlungsgeschäft stets dann nehmen, wenn der Abzahlungskauf dem Prinzip der Wirtschaftlichkeit entspricht. Aber dadurch, daß dem Käufer durch die Ratenzahlungen der Kauf so bequem gemacht wird, kann andererseits eine Gefahr für die regelmäßige Abwicklung dann entstehen, wenn das Einkommen des Einzelnen durch die Häufung vieler einzelner Abzahlungskäufe über das erträgliche Maß in Anspruch genommen wird, wenn m. a. W. ein Zustand eintritt, bei dem das Einkommen zu stark in Anschaffungen festgelegt ist, ohne daß noch für unvorhergesehene Fälle und andere Lebenserfordernisse der notwendige Spielraum gelassen ist. Dieser Zustand wird dann eintreten, wenn eine Ueberentwicklung in der Ausdehnung der Abzahlungsgeschäfte stattgefunden hat. Eine Ueberentwicklung, die sich darin äußert, daß man sich beim Kauf auf Abzahlung mehr von Kapital- und Gebrauchsgütern losmacht und in zunehmendem Maße auf den Umsatz von Verbrauchsgütern und vor allen Dingen zum Kauf von Gütern übergeht, die bei weitem nicht lebensnotwendig sind. Dann entsteht in der Tat eine künstlich gesteigerte Nachfrage, die, zu einem

gewissen hohen Grade getrieben, von unheilvoller Wirkung auf die Wirtschaft des Einzelnen und damit auch auf die allgemeine Wirtschaftslage sein kann, wo sie eine allgemeine Depression zur Folge hat. Vor dieser Entwicklung wird gerade in den letzten Jahren mit dem Hinweis auf Amerika viel gewarnt. Es wird darauf hingewiesen, daß, sobald eine Ausdehnung in solchem Umfange stattfindet, dann das Einkommen des kaufenden Publikums derart belegt ist, daß Unregelmäßigkeiten in den Ratenzahlungen nicht ausbleiben können. Und nur zu leicht sind die Folgen zu erkennen, die die ganze Wirtschaft treffen, wenn man hört, welch ungeheure Summen täglich im Abzahlungsgeschäft umgesetzt werden. Es wäre aber verfehlt, hieraus einen Schluß auf die deutschen Verhältnisse zu ziehen, denn die Bedeutung dieser Verschiebung wird stets bei kapitalreicher Wirtschaft eine ganz andere sein als bei einer kapitalarmen. Gerade bei der ersteren wird durch die Belebung der Produktion viel eher die Gefahr hervorgerufen, weil hier unbeschränkte Geldmittel zu einer Produktionserweiterung zur Verfügung stehen, sodaß man dazu neigt, die Produktion über das erträgliche Maß zu erweitern. Um diesen Fehler wieder wett zu machen, ist natürlich notwendig, den Absatz künstlich zu heben, was durch weitgehendste Kauferleichterung geschieht, die schließlich den Käufer leicht seine Zahlungsfähigkeit überschätzen läßt. Erstens stehen aber unseren deutschen Produzenten zu einer Ueberproduktion nicht die nötigen Mittel zur Verfügung, und zweitens beweisen die Spareinlagen der letzten Jahre, daß die Kaufkraft des deutschen Volkes im einzelnen nicht überlastet sein kann. Welche Beträge in den Jahren nach der Inflation wieder gespart worden sind, darüber geben die Sparkassenstatistiken den besten Aufschluß. Angesichts der erschwerten wirtschaftlichen Verhältnisse, unter denen diese Gelder zum wesentlichen Teil von wirtschaftlich schwächeren Bevölkerungsschichten gespart worden sind, kann der Einwand: durch die Abzahlungsgeschäfte drohe für die Moral der Käufer Gefahr, nicht aufrecht erhalten werden, wenn man an diesen gesunden Sparsinn denkt, zumal der Gesamtbetrag des Umsatzes der in disziplinierter Form abgeschlossenen und daher erfaßbaren Abzahlungsgeschäfte sich nicht sprungweise, sondern den wirtschaftlichen Verhältnissen entsprechend erhöht hat.

Was nun den Schutz des Nichtkaufmanns durch das Abzahlungsgesetz anbelangt, so fragt es sich, ob er nicht zu Unrecht oft jemandem zugute kommen kann, der leichtsinnigerweise über die Höhe seines Einkommens Wechsel laufen hat, während er im Berufe — z. B. als Vorstand einer Aktiengesellschaft — die Fähigkeit, einen Abzahlungvertrag mit seinen Folgen zu werten, haben muß und des Schutzes eines Abzahlungsgesetzes nicht bedarf. Von solchen Käufern müßte der Verkäufer, wenn es sich um größere Kaufobjekte handelt, auch die Sicherheit verlangen

können, wie sie unter Vollkaufleuten gegeben werden können. Die Gesetzgebungen in anderen Ländern haben versucht, dem dadurch Rechnung zu tragen, daß sie die Anwendung des Abzahlungsgesetzes auf einen gewissen Höchstpreis beschränkten. Aber Beweis dafür, daß diese Methode die Gesamtwirtschaft weniger gefährdet, sind wohl nicht zu erbringen. Man darf nicht vergessen, daß es sich bei den gerügten Erscheinungen immer um einen Mißbrauch handelt. Ich kann aber kein Bedürfnis anerkennen, hierfür eine neue gesetzliche Regelung in Deutschland in diesem Sinne vorläufig zu verlangen. Die gesamte Wirtschaft bedarf im weitgehendsten Maße der Gewerbefreiheit. Jede Wirtschaft und ihre Teilgebiete müssen Krisen durchmachen, und nur durch ihre Ueberwindung und Opfer kann ein gesundes Geschäft sich entwickeln. Der Staat sollte der Wirtschaft ihre selbständige Entwicklung in weitgehendstem Maße lassen, und die gesetzliche Regelung einer merkantilistischen Wirtschaftsmethode nur darauf beschränken, den wirtschaftlich Schwachen und Unerfahrenen vor der Uebervorteilung zu schützen. Ein Geschäft aber, das so weite Kreise der Wirtschaft beschäftigt, wird sich durch die Praxis viel besser regeln, als durch ein Eingreifen des Staates mittels Gesetzes.